Haftung der Berufsvereine der Arbeitgeber und Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen

---

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

einer Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

Rechtswissenschaftliche Abteilung

der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Karl Plate

aus Bonn

Universitätsverlag von Robert Noske in Borna-Leipzig

1928

Dekan: Professor Dr. v. Heck
Referent: Professor Dr. Stoll

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhalt

Seite

Einleitung 1

Erster Teil.

Worin besteht der Tatbestand einer unzulässigen Kampfhandlung?

A. Das Wesen des Arbeitskampfes und seine Hauptkampfformen . . . 1
a) Streik 2
b) Aussperrung 3
c) Boykott 3
B. Die Kampfhandlungen innerhalb des Arbeitskampfes 3
I. Verletzung des Tarifvertrages 4
1. Der normative Teil des Tarifvertrages ist unverletzlich . . . 4
2. Der obligatorische Teil kann verletzt werden 6
a) Absolute Friedenspflicht 7
b) Relative Friedenspflicht (Umkehrung der Beweislast) . . . 8
II. Unerlaubte Handlung 10
1. Der Arbeitskampf genießt keinen besonderen Rechtsschutz . . 10
2. Innerhalb des Arbeitskampfes ist eine Kampfhandlung dann unerlaubt, wenn sie verstößt
a) gegen § 823 I BGB. 12
aa) Verstoß gegen die Freiheit oder das Eigentum 13
bb) Verstoß gegen ein „sonstiges Recht" (eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb — Recht an der eigenen Arbeitskraft) 13
b) Verstoß gegen ein Schutzgesetz (§ 823 II BGB.) 19
Hier sind zu behandeln
aa) die Verordnung, betr. die Stillegung von Betrieben, welche die Bevölkerung mit Gas, Wasser, Elektrizität versorgen 20
bb) das Betriebsrätegesetz 21
cc) sonstige arbeitsrechtliche Gesetze 22
dd) das Strafgesetzbuch 23
c) Verstoß gegen die guten Sitten 23
Unsittlich ist der Arbeitskampf
aa) wegen Erstrebung eines unsittlichen Zieles 24
bb) wegen der Unverhältnismäßigkeit der angewandten Mittel zu dem erstrebten Erfolg 26
cc) wegen Anwendung von objektiv unsittlichen Mitteln zur Erreichung eines zunächst erlaubten Zieles 27
3. Zur Frage nach der Zulässigkeit von Organisationsklauseln . . 28

Seite

Zweiter Teil.

Wer kann Täter einer die Berufsvereine verpflichtenden unzulässigen Kampfhandlung sein?

A. Wann liegt ein „Berufsverein im arbeitsrechtlichen Sinne“ vor? . . . 33
B. In welche Rechtsformen sind die Berufsvereine gekleidet? 34
a) Die Berufsvereine der Arbeitnehmer 35
b) Die Berufsvereine der Arbeitgeber 36
C. Je nach der Rechtsform der Berufsvereine ergibt sich eine verschiedene Beantwortung der Frage nach der Täterschaft von unzulässigen Kampfhandlungen 36
I. Der Berufsverein ist rechtsfähig 36
1. Wer kann eine den Berufsverein verpflichtende Verletzung des Tarifvertrages vornehmen? 36
a) Allgemein können ein Organ des Verbandes und dessen Erfüllungsgehilfen den Tarifvertrag verletzen 36
b) Für Beschlüsse der Mitgliederversammlung haftet der Verein nicht 37
c) Bei Abschluß des Tarifvertrages durch mehrere Vereine bedeutet der Tarifbruch eines einzelnen Verbandes auch Tarifbruch bezüglich der restlichen Verbände 39
d) Verletzung des Tarifvertrages durch Ortsstellen 39
2. Täterschaft bei unerlaubten Handlungen 42
a) Der „verfassungsmäßig berufene Vertreter“ nach § 31 BGB. 42
b) Der „Verrichtungsgehilfe“ nach § 831 BGB. 44
II. Der Berufsverein ist nicht rechtsfähig 44
1. Wer kann eine den Berufsverein verpflichtende Verletzung des Tarifvertrags vornehmen? 44
2. Täterschaft bei unerlaubten Handlungen 45

Dritter Teil.

Nach welchen Rechtsregeln richtet sich die Haftung der Berufsvereine?

A. Haftung bei Tarifbruch 48
I. Die Rechte der verletzten Partei (rechtsfähiger und nicht rechtsfähiger Verein) 48
1. Die Rechte des tariftreuen Verbandes aus §§ 320 ff. BGB. und ihre Realisation 48
2. Die vorbeugende Unterlassungsklage 50
3. Der Schadenersatzanspruch nach § 249 BGB.; Einwendung des beklagten Verbandes 50
II. Haftendes Vermögen 51
1. beim rechtsfähigen Verein 51
2. beim nicht rechtsfähigen Verein 51
III. Geltendmachung der Haftung (rechtsfähiger und nichtrechtsfähiger Verein) 52
B. Haftung aus unerlaubter Handlung 53

Literatur

A. Bücher.

Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919. Berlin 1926.

Dersch, Die neue Schlichtungsverordnung. Mannheim, Berlin u. Leipzig 1925.

Dersch-Flatow-Hueck-Nipperdey, Die Rechtsprechung des Reichsgerichtes zum Arbeitsrecht. Bd. I: Das kollektive Arbeitsrecht und das Arbeitsvertragsrecht von 1919 bis 1926. Mannheim, Leipzig u. Berlin 1926.

Dyck, Schadensersatzansprüche aus dem Lohnkampf. Gött. Diss. 1913.

Enneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. I, 2. Marburg 1927.

Gaetcke, Das Vereinigungsrecht. Hamburg 1922.

Gerber, Gutachten über die Frage der gewollten Tarifunfähigkeit von Arbeitgeberorganisationen. Hamburg 1926.

Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit. Berlin 1902.

Groh, Koalitionsrecht. Mannheim, Berlin u. Leipzig 1923.

Haertlein, Der Preußische Handelsminister gegen Gesetz und Reichsverfassung. Berlin 1926.

Hatschek, Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts. Erlangen u. Leipzig 1924.

Henle, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Allgemeiner Teil. Berlin 1926.

Hueck, Das Recht des Tarifvertrages. Berlin 1920.

— Das Tarifrecht. Stuttgart 1922.

Isay, Das Recht am Unternehmen. Berlin 1910.

Jadesohn, Das gesamte Arbeitsrecht Deutschlands. Berlin 1923.

Jakobi, Grundlehren des Arbeitsrechts. Leipzig 1927.

Kaskel, Arbeitsrecht. Berlin 1925.

— Koalitionen und Koalitionskampfmittel. Arbeitsrechtliche Seminarvorträge. Berlin 1925.

— Zur Lehre vom Tarifbruch. (Sonderabdruck aus der „Neuen Zeitschrift für Arbeitsrecht".) Mannheim, Berlin u. Leipzig 1922.

Krückmann, Boykott im Lohnkampf. Leipzig 1918.

Leibrock, Die volkswirtschaftliche Bedeutung der Arbeitgeberverbände. I. Teil. Berlin 1922.

Leonhard, Die Beweislast. 2. Aufl. Berlin 1926.

Lotmar, Der Arbeitsvertrag. 2 Bde. Leipzig 1902/08.

Maschke, Boykott, Sperre und Aussperrung. Jena 1911.

Melsbach, Vertragsbrüchige Streiks und Aussperrungen. Wiesbaden 1912.

— Deutsches Arbeitsrecht. Zu seiner Neuordnung. Berlin u. Leipzig 1923.

Nestriepke, Die Gewerkschaftsbewegung. Bd. I. Stuttgart 1919.

Nipperdey, Beiträge zum Tarifrecht. Mannheim, Berlin u. Leipzig 1924.
Oertmann, Deutsches Arbeits-Vertragsrecht mit Einschluß der Arbeitskämpfe. Berlin 1923.
Rosenberg, Die Beweislast auf Grund des Bürgerlichen Gesetzbuches und der Zivilprozeßordnung. 2. Aufl. Berlin 1923.
Rundstein, Tarifverträge. 1906.
Sinzheimer, Der korporative Arbeitsnormenvertrag. 2. Teil. Leipzig 1908.
— Ein Arbeitstarifgesetz. München u. Leipzig 1916.
— Grundzüge des Arbeitsrechts. Jena 1921.
Sitzler, Tarifvertragsrecht. Berlin 1921.
v. Tuhr, Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Leipzig 1910.

B. Kommentare.

Flatow-Joachim, Die Schlichtungsverordnung vom 30. Oktober 1923. Berlin 1924.
Kommentar der Reichsgerichtsräte zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Berlin u. Leipzig 1923.
Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1907.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. München, Berlin u. Leipzig 1925.
Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Tübingen 1926.
v. Landmann, Kommentar zur Gewerbeordnung. 7. Aufl. Bd. II. München 1925.
Mansfeld, Das Betriebsrätegesetz mit den einschlägigen Nebengesetzen. Bd. I: Betriebsrätegesetz. Essen 1926.

C. Fortlaufende Schriften.

Archiv für die zivilistische Praxis, Tübingen:

Krückmann, Clausula rebus sic stantibus, Kriegsklausel, Streikklausel. Bd. 116 S. 157 ff.

Archiv für bürgerliches Recht:

Oertmann, Die Zulässigkeit der Satzungen des Zechen-Verbandes in Essen (Ruhr). Bd. 33 S. 221 ff.

Riezler, Arbeitskraft und Arbeitsfreiheit in ihrer privatrechtlichen Bedeutung. Bd. 27 S. 219 ff.

Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts (Gruchot):

Deetz, Der Haftungsgrund bei den unerlaubten Handlungen des BGB., insbesondere bei § 831. Bd. 64 S. 161 ff.

Der Arbeitgeber, Zeitschrift für die Vereinigung der deutschen Arbeitgeberverbände (E. V.):

Erdmann, Organisationsklausel, Koalitionsfreiheit und Tarifvertrag. Jahrg. 1921 S. 275 ff.

Arbeitsrecht, Zeitschrift für das gesamte Dienstrecht der Arbeiter, Angestellten und Beamten:

Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (N. Z. f. A.):

Biensfeldt, Organisationsklausel. Jahrg. 1923 Sp. 533 ff.
Goeppert, Gewollte Tarifunfähigkeit. Jahrg. 1925 Sp. 321 ff.

Groh, Gewerkschaften und Betriebsräte. Jahrg. 1925 Sp. 629 ff.
Hueck, Gewollte Tarifunfähigkeit. Jahrg. 1926 Sp. 643 ff.
Jutzi, Zur Lehre vom Tarifbruch. Jahrg. 1922 Sp. 727 ff.
Kaskel, Tariffähigkeit und Tarifberechtigung. Jahrg. 1926 Sp. 1 ff.

Das Schlichtungswesen (SchlW.), Monatsschrift für Arbeitsrecht und Schlichtung:

Goerrig, Zulässigkeit der Organisationsklauseln. Jahrg. 1923 S. 1 ff.

Verhandlungen der Deutschen Juristentage:

Nipperdey, Gutachten über die Frage: Inwieweit haftet ein Berufsverein der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen, und welche Änderungen des deutschen Rechtes sind hier, zugleich unter Beobachtung ausländischer Vorbilder, empfehlenswert? 34. DJT. Bd. I S. 395 ff.

Oertmann, Gutachten über: Zivilrechtliche Folgen der Verrufserklärung. 28. DJT. Bd. II S. 33 ff.

Rosin, Berichterstattung über das Gutachten Oertmanns: Welche zivilrechtlichen Folgen knüpfen sich an die im modernen Lohnkampf üblichen Verrufserklärungen, insbesondere an das Verbot des Einkaufs und Verkaufs, des Arbeitgebens und Arbeitnehmens? 29. DJT. Bd. V S. 195 ff.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Kartenauskunftei des Arbeitsrechts (Kallee), Stuttgart.
Reichsarbeitsblatt.
Juristische Wochenschrift.
Deutsche Juristenzeitung.
Das Recht, Rundschau für den Deutschen Juristenstand.
Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht.

Einleitung.

Die Revolution von 1918, die mit dem Sturze der Monarchie auf politischem und wirtschaftlichem Gebiete grundlegende Änderungen brachte, hat auch den Anstoß zur Entstehung eines neuen Arbeitsrechtes gegeben. Die in rascher Folge, oft nach allzu kurzer Beratung, publizierten arbeitsrechtlichen Gesetze gaben und geben in der Praxis teils reichlich Anlaß zu Meinungsverschiedenheiten und Streitfragen, die eine klarere Abfassung des Gesetzestextes hätte vermeiden können, teils lassen sie Probleme, die zwingend einer besonderen gesetzlichen Regelung bedürfen, unberücksichtigt und ungelöst. Ein besonders heiß umstrittenes Problem des Arbeitsrechtes ist die Frage nach der Haftung der Berufsvereine. Der Versuch, in nachstehenden Ausführungen diese Frage aus dem geltenden Rechte heraus zu erörtern und zu beantworten, soll gleichzeitig dartun, daß unser individualistisch eingestelltes bürgerliches Recht, soweit es hier maßgebend ist, sich nicht dazu eignet, eine befriedigende Lösung dieses Problems herbeizuführen. Gerade hier muß der Besonderheit des Arbeitsrechtes, das sich weit mehr mit Gruppen, mit Personenvereinigungen als mit einzelnen Individuen zu befassen hat, Rechnung getragen werden. Wenn die Gesetzgebung bereits dazu übergegangen ist, besondere Arbeitsgerichte zu schaffen, so muß sie auch baldigst dafür Sorge tragen, daß an diesen neuen Gerichten nach Gesetzen Recht gesprochen wird, die auf den kollektivistischen Zug des Arbeitsrechts zugeschnitten sind.

Erster Teil.

Worin besteht der Tatbestand einer unzulässigen Kampfhandlung?

A. Das Wesen des Arbeitskampfes.

Das Wesen der Arbeitskämpfe liegt nach Kaskel darin, daß es sich zwar um einen Kampfzustand handelt, daß aber dieser Kampf ein lediglich wirtschaftlicher ist und auf Grund einer rechtlichen Rege-

lung geführt wird. Kaskel setzt den Arbeitskampf einem Kriege gleich, wo nicht das bessere Recht, sondern nur die größere Macht siegt[1]). Wenn auch unstreitig die Arbeitskämpfe gleichsam „kriegerische Maßnahmen" sind, so ist doch m. E. der größere Nachdruck auf die für den „Krieg" zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmern geltenden Beschränkungen zu legen. Der Umstand, daß der Arbeitgeber den Arbeitern keine Arbeitsgelegenheit mehr bietet und keinen Lohn mehr zahlt, daß der Arbeitnehmer seine Arbeitskraft nicht mehr zur Verfügung stellt, soll den Gegner zwar wirtschaftlich derart schädigen, daß er zum Nachgeben und zur Anerkennung der gestellten Forderungen gezwungen wird. Doch darf diese Schädigung nicht zu einer Schädigung des Allgemeininteresses führen. Deshalb ist jede Willkür, jeder Mißbrauch der „größeren Macht" im Arbeitskampfe durch gesetzliche Maßnahmen zu unterbinden.

Inwieweit bereits unsere heutige Gesetzgebung die Arbeitskämpfe eingeschränkt hat, ist später auszuführen.

Man unterscheidet drei Hauptformen des Arbeitskampfes: den Streik, das Hauptkampfmittel der Arbeitnehmer (a), die Aussperrung, das entsprechende Kampfmittel der Arbeitgeber (b), den Boykott, der im Arbeitskampfe auf Arbeitgeber- wie Arbeitnehmerseite angewandt wird (c).

a) Der Streik.

Begrifflich versteht man unter „Streik" die Arbeitseinstellung mehrerer Arbeitnehmer zwecks Erreichung irgendeines Zieles, z. B. Erlangung günstigerer Lohn- oder Arbeitsbedingungen, Bekundung des Solidaritätsbewußtseins, politische Demonstrationen. Unterscheiden kann man den Streik nach der Vorbereitung in sogenannte wilde und organisierte Streiks; nach dem Beweggrunde in Angriff-, Abwehr-, Sympathiestreiks, politische Streiks; nach dem Umfange in Teilstreiks, Vollstreiks, Generalstreiks[2]). Eine grundsätzliche rechtliche Unterscheidung zwischen diesen Arten des Streiks ist nicht zu machen. Auch ist m. E. der Ansicht Kaskels[3]), der nur den wirtschaftlichen Streik, also den Streik zur Erkämpfung günstigerer Lohn- und Arbeitsbedingungen, für die arbeitsrechtliche Betrachtung gelten lassen will, nicht zuzustimmen. Das Arbeitsrecht ist dazu da, die Arbeitsverhältnisse der Personen, die „fremdbestimmte Arbeit vertragsmäßig und gegen Entgelt" verrichten, zu regeln. Da aber nun der Streik, gleichgültig, ob er einem wirtschaft-

[1]) Kaskel, Arbeitsrecht S. 303.
[2]) Jadesohn, Das gesamte Arbeitsrecht Deutschlands S. 419 ff.
[3]) Vgl. Arbeitsrecht S. 307.

lichen (Lohn- und Arbeitsbedingungen) oder einem anderen Motiv (Solidaritätsbewußtsein) entspringt, bei nicht legaler Durchführung immer Folgen für das Arbeitsverhältnis hat, kann er auch nicht für die arbeitsrechtliche Betrachtung ausscheiden, wenn er etwas anderes als „die Erlangung günstigerer Lohn- und Arbeitsbedingungen" bezweckt. Es ist erforderlich und genügend, daß in der Arbeitsniederlegung der gemeinschaftliche Wille der Ausständigen zum Ausdruck kommt, irgendein gemeinsames Ziel zu erreichen.

b) Die Aussperrung.

Die Aussperrung ist das dem Streik entsprechende Kampfmittel der Arbeitgeber gegen die Arbeitnehmer. Man versteht hierunter eine zwecks Durchsetzung irgendwelcher Arbeitgeberinteressen mit Lohnentziehung verbundene Weigerung eines oder mehrerer Arbeitgeber an eine Mehrheit von Arbeitnehmern, ihnen weiterhin Arbeitsgelegenheit zu geben. Das „Interesse" der Arbeitgeber kann dem Streik entsprechend auf wirtschaftlichem und politischem Gebiete liegen, oder es kann in der Bekundung des Solidaritätsbewußtseins usw. zu erblicken sein.

c) Der Boykott.

Unter Boykott (Verruf) im arbeitsrechtlichen Sinne versteht man die Aufforderung (von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern) an Dritte, mit dem Boykottierten (Arbeitgeber oder Arbeitnehmer) keinen Rechtsverkehr zu pflegen [4] [5].

Eine nähere Untersuchung dieser Kampfmittel fällt aus dem Rahmen dieser Arbeit heraus; es ist lediglich festzustellen, unter welchen Umständen diese Kampfmittel unzulässig sind.

B. Die Kampfhandlungen innerhalb des Arbeitskampfes.

Eine Kampfhandlung ist unzulässig, wenn sie gegen Vertrag (I) oder Gesetz (II) verstößt [6]. Die unzulässige Kampfhandlung, die

---

[4]) Vgl. Nipperdey, Gutachten S. 401; Jadesohn, Das gesamte Arbeitsrecht Deutschlands Bd. 2 S. 91; Melsbach, Deutsches Arbeitsrecht S. 162. Einen Unterschied zwischen Boykott und Verruf verlangten: Lobe, 29. DJT. Bd. 5 S. 183; DJZ. 1908 S. 935; Rosin, 29. DJT. Bd. IV S. 196.

[5]) Kaskel, Arbeitsrecht S. 312 erkennt als Boykott im Sinn des Arbeitsrechtes lediglich die Aufforderung zum Nichtabschluß von Arbeitsverträgen an; desgl. anscheinend Oertmann, Deutsches Arbeitsrecht S. 289.

[6]) Kaskel, Arbeitsrecht S. 318 untersucht die Rechtsfolgen unzulässiger Kampfhandlungen, „je nachdem, ob die Kampfhandlung tarifwidrig, vertragswidrig, verbandswidrig, amtswidrig, unerlaubt oder strafbar ist".

Parteivereinbarungen (Tarifverträge) verletzt, ist hierbei von der unerlaubten zu scheiden, die gegen ein den Schutz des andern bezweckendes Gesetz verstößt (unerlaubte Handlung). Selbstverständlich ist eine unerlaubte Kampfhandlung (engerer Begriff) immer auch eine unzulässige (weiterer Begriff) — nicht umgekehrt.

I. Verletzung des Tarifvertrages.

Der Tarifvertrag ist „ein Vertrag zwischen Arbeitgebern oder ihren tariffähigen Vereinigungen als Vertragsparteien auf der einen Seite und tariffähigen Vereinigungen von Arbeitnehmern als Vertragsparteien auf der anderen Seite zur Regelung

1. des Inhalts von Arbeitsverhältnissen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer,
2. sonstiger Rechtsbeziehungen von Arbeitgebern und ihren Vereinigungen zu Arbeitnehmern, ihren Vertretungen und ihren Vereinigungen“ [7]).

Juristisch betrachtet zerfällt der Tarifvertrag in den normativen Teil (Tarifsatzung) und den obligatorischen Teil.

1. ‚Der normative Teil

ist der wichtigste Teil des Tarifvertrages. Er enthält die Normen, die in den Einzelarbeitsvertrag übergehen (§ 1 TarifVO.). Dies sind vor allem Bestimmungen über Lohn, Arbeitszeit, Kündigungsfristen, Urlaub usw. Lediglich bindende Richtlinien für künftig abzuschließende Einzelarbeitsverträge enthält der normative Teil des Tarifvertrages. Da durch ihn also keine schuldrechtlichen Beziehungen zwischen den Tarifparteien hergestellt werden, weder eine Berechtigung noch eine Verpflichtung der einen oder anderen Partei durch ihn entsteht, ist er auch keiner Verletzung durch die tarifschließenden Parteien zugängig. Der normative Teil scheidet also bei der Frage nach der Verletzbarkeit des Tarifvertrages aus‘, so Kaskel [8]). Kaskels Ausführungen gipfeln darin, daß der normative Teil des Tarifvertrages seinem Wesen nach Rechtsquelle ist, ein Gesetz, durch das kein Rechtsverhältnis begründet (aus dem also niemand berechtigt und verpflichtet), sondern objektives Recht geschaffen wird.

Dem sich entsprechend ergebenden Resultat Kaskels: „Einem Tarifbruch kann nie der normative Teil des Tarifvertrages (dieser ist eines

---

[7]) Nipperdey, Beiträge zum Tarifrecht S. 117.
[8]) Zur Lehre vom Tarifbruch S. 4 ff.

Tarifbruches begriffsnotwendig gar nicht fähig[9])) unterliegen", tritt Potthoff entgegen[10]): „Praktisch führten die Erörterungen Kaskels dazu, daß die Bedeutung der Tarifverträge bis auf ein Minimum zusammenschrumpfe; denn wer würde vernünftigerweise noch großes Interesse daran haben, einen Tarifvertrag abzuschließen, wenn es den Mitgliedern der Tarifparteien freistehe, sich nach Belieben den Vertragsbestimmungen zu unterwerfen oder nicht, ohne daß dadurch der Tatbestand des Tarifbruches erfüllt werde. Mache sich die Praxis diese Theorie Kaskels zu eigen, so seien Tarifbrüche bald an der Tagesordnung. Um sich vor allen Folgen des Tarifbruches zu schützen, brauchten die Organisationen lediglich ihre Mitglieder (eventuell nicht einmal ernst gemeint) zur Tariftreue aufzufordern[11]). Wenn auch der normative Teil an sich genommen, wie Kaskel in klaren juristischen Ausführungen dargetan habe, nicht verletzt werden könne, so sei damit noch nicht bewiesen, daß nicht der Tarifvertrag als Ganzes (und somit auch der normative Teil) durch normwidriges Verhalten verletzt werden könne. Die einfache Synthese liege darin, daß ein Handeln gegen die Tarifsatzung in der Regel eine Verletzung des schuldrechtlichen Teiles des Tarifvertrages in sich schließe. Zum schuldrechtlichen Inhalte des Tarifvertrages gehöre aber alles, was nicht Inhalt des Einzelarbeitsvertrages sein könne[12]) und somit auch z. B. das Verbot, eine Beschäftigung, die unter die Tarifnormen fällt, zu normwidrigen Bedingungen zu gewähren oder auszuüben. Erst in dieser (stillschweigenden) schuldrechtlichen Bindung liege die ganze Bedeutung der Tarifverträge, und somit müsse auch der normative Teil des Tarifvertrages verletzbar sein."

In diesem Meinungsstreite ist m. E. den klaren juristischen Ausführungen Kaskels zuzustimmen. Dies um so mehr, als Kaskels Erörterungen auch der Praxis eher gerecht werden als die sozialpolitische Konstruktion Potthoffs, die eine viel weitere Haftpflicht der Verbände ergibt als Kaskels Ansicht. Beginnt man in den Tarifvertrag hineinzuinterpretieren, so ist nur noch ein kleiner Schritt bis zu der Unterstellung, daß der Bindungswille der Tarifparteien stillschweigend dahin geht, daß ein Arbeitsnormenvertrag nur vereinbart werde, um den Arbeitsfrieden in jeder Weise zu sichern und zu gewährleisten und daß deshalb jeder Verstoß gegen den Arbeitsfrieden in tarifbeteiligten Betrieben gleichzeitig Tarifbruch sei. Dies bedeutete aber praktisch die Anerkennung einer ohne besondere Vereinbarung be-

[9]) Kaskel, Tarifbruch S. 10.
[10]) Arbeitsrecht X (1923) Sp. 192.
[11]) Vgl. hierzu auch Jutzi, Zur Lehre vom Tarifbruch, in Arbeitsrecht 1922 Sp. 727.
[12]) Dies sagt auch Kaskel, Tarifbruch S. 12.

stehenden Verpflichtung der Tarifparteien, für die tatsächliche Durchführung der Tarifbedingungen des normativen Teiles Sorge zu tragen[13]), ein Ergebnis, das auch Potthoff sicher ablehnen wird. Zudem ist des letzteren Behauptung, daß die Ansicht Kaskels die Praxis um die Wirkung „des segensreichen Friedensinstrumentes" bringt, wie es ein Tarifvertrag ist, zum mindesten stark übertrieben. Vor allem muß aber juristisch eine scharfe Trennung zwischen Arbeitsnormenvertrag und Einzelarbeitsvertrag bestehen[14]).

Das Resultat der Frage nach der Verletzbarkeit des normativen Teiles des Tarifvertrages ist also: Der normative Teil ist einer Verletzung durch die Tarifparteien nicht fähig.

2. Der obligatorische Teil

des Tarifvertrages enthält die Bestimmungen, die nicht Inhalt der Einzelarbeitsverträge werden sollen, Bestimmungen, denen sich die Tarifschließenden als Vertragskontrahenten gegenseitig unterwerfen wollen. Es handelt sich hier um einen gegenseitigen schuldrechtlichen Vertrag, der in allen seinen Bestimmungen verletzt werden kann.

Die sich aus dem obligatorischen Teil für die Vertragsschließenden ergebende Pflicht, den Bestimmungen des Tarifvertrages nachzukommen, zergliedert Nipperdey[15]) in die Pflicht zum Tarifgehorsam und die Friedenspflicht.

Eine derartige Unterscheidung ist deshalb unnötig, weil zwischen Tarifungehorsam und Friedensbruch in der rechtlichen Würdigung und Behandlung keine Unterschiede bestehen. Tarifgehorsam und Friedenspflicht betreffen beide das Verhalten der Verbände selbst und das Verhalten der Mitglieder der Verbände. Tarifungehorsam liegt dann vor, wenn die Verbände die im Tarifvertrag übernommenen Pflichten verletzen oder eine Verletzung dieser Pflichten durch ihre Mitglieder billigen bzw. keine geeigneten Maßregeln hiergegen ergreifen; Friedensbruch dann, wenn die Verbände Kampfmittel gegen den Tarifvertrag anwenden oder der Anwendung von Kampfmitteln durch ihre Mitglieder nicht in geeigneter Weise zu steuern suchen. Was für den Friedensbruch gilt, gilt entsprechend auch für den Tarifungehorsam; wozu da noch eine

---

[13]) Nipperdey, Gutachten S. 399 lehnt eine allgemeine Durchführungsverpflichtung ab, weil sie praktisch zur Annahme einer absoluten Friedenspflicht führe.

[14]) Hueck, Tarifvertrag S. 150, Tarifrecht S. 89; Sinzheimer, Arbeitsnormenvertrag II S. 115 ff.; Rundstein, Tarifverträge S. 200 ff.; Nipperdey, Beiträge S. 28 ff., Gutachten S. 399.

[15]) Nipperdey, Beiträge S. 169.

„klarere“[16]) Unterscheidung zwischen Friedenspflicht und Tarifgehorsam?

Die Friedenspflicht verbietet für die Dauer des Tarifvertrags die Anwendung von Koalitionsmachtmitteln zur Änderung von tariflich festgelegten Bestimmungen. Eine Friedenspflicht in dieser engen Begrenzung gehört zum Charakter eines jeden Tarifvertrages. In gleicher Weise, wie bei allen schuldrechtlichen Verträgen eine positive Vertragsverletzung Rechtsfolgen nach sich zieht, tut dies beim Tarifvertrag die Verletzung dieser Friedenspflicht, die eine Verletzung des Tarifvertrages voraussetzt. Doch ist der Umfang der Friedenspflicht streitig. Es fragt sich nämlich, ob man die Friedenspflicht stillschweigend dahingehend auslegen soll, daß die Parteien verpflichtet sind, sich während der Dauer des Tarifvertrages aller Maßnahmen zu enthalten, die eine reibungslose Abwicklung des Arbeitsprozesses verhindern würden, oder ob eine Verletzung der Friedenspflicht nur dann vorliegt, wenn Kampfhandlungen vorgenommen werden, die sich gegen den Bestand des Tarifvertrages oder seine einzelnen Bestimmungen richten. Hiernach wäre also eine absolute und eine relative Friedenspflicht möglich.

a) Die absolute Friedenspflicht,

die für die Dauer des Tarifvertrages allgemein die Anwendung von Koalitionskampfmitteln verbietet, ist nicht stillschweigend zu unterstellen; denn es besteht der Grundsatz, daß im Zweifel stets die geringere Bindung des Schuldners als gewollt anzusehen ist. Mit der h. M. ist deshalb anzunehmen, daß bei Schweigen des Tarifvertrages die weitgehende Bindung der absoluten Friedenspflicht von den Tarifparteien nicht gewollt ist[17]). Wird die absolute Friedenspflicht aber ausdrücklich vereinbart — dies ist bei dem Prinzip der Vertragsfreiheit jederzeit möglich —, so ist sie zu Recht bestehend und bindend. Sie bedeutet dann auch im Gegensatz zu Jadesohn[18]) und Sinzheimer[19]) die Unzulässigkeit von innerpolitischen, Sympathie- und Generalstreiks; denn ein Verstoß gegen § 826 BGB. „wegen eines nicht zu billigenden, zu starken Druckmittels“ läßt sich m. E. nicht aus der Abmachung der absoluten Friedenspflicht konstruieren. Wenn das Reichsgericht in seiner Entscheidung vom 9. 6. 25[20]) annimmt, daß die Anwendung von

---

[16]) Nipperdey, Beiträge S. 169.

[17]) Vgl. Sinzheimer, Arbeitsnormenvertrag II S. 152; Nipperdey, Beiträge S. 170; Hueck, Tarifrecht S. 16, 96; Kaskel, Arbeitsrecht S. 318 und viele andere.

[18]) Jadesohn, Das gesamte Arbeitsrecht Deutschlands I S. 424.

[19]) Arbeitsnormenvertrag II S. 153.

[20]) Abgedr. in N.Z.f.A. 1925 Sp. 678 ff.

Koalitionskampfmitteln als reine Abwehrmittel auch bei absoluter Friedenspflicht erlaubt sei, so ist dies doch wohl nur auf Grund von § 320 BGB. wegen des Leistungsverweigerungsrechtes, wenn die Gegenpartei ihrerseits zuerst den Arbeitsfrieden gebrochen hat, oder von § 242 BGB. wegen Nichtzumutbarkeit der Leistung möglich[21]).

Die Frage, ob auch z. B. der Generalstreik beim Ruhreinbruch i. J. 1923 bei tariflicher Abmachung der absoluten Friedenspflicht sich als unzulässige Kampfhandlung bzw. Tarifbruch darstellt, ist dagegen wohl zu verneinen, da es sich in diesem Falle um einen ganz außerordentlichen Zustand handelt, der nur unter entsprechend speziellen Gesichtspunkten geregelt werden kann.

b) Die relative Friedenspflicht.

Bei Bestehen eines Tarifvertrages ist also die Anwendung wirtschaftlicher Kampfmaßnahmen während der Dauer des Tarifvertrages nur insoweit verboten, als sie die im Tarifvertrag geregelten Punkte betreffen. Diese relative Friedenspflicht gehört aber zum Wesen eines jedes Tarifvertrages[22]). Ob der Arbeitskampf gegen den Bestand des Tarifvertrages oder dessen einzelne Bestimmungen verstößt und sich somit als unzulässige Kampfhandlung darstellt, ist Tatfrage.

Bei der Würdigung der relativen Friedenspflicht ist davon auszugehen, daß der Arbeitsnormenvertrag „weniger ein Vertrag ist, der dem Arbeitgeber (‚und Arbeitnehmer' ist hier entsprechend zuzusetzen) während seines Bestehens den unbedingten Frieden garantiert, als vielmehr ein Vertrag, der nur gewisse Punkte in den Beziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, bzw. Arbeiterberufsverein, außer Streit stellt, wie ein völkerrechtlicher Vertrag, der auch nicht alle Streitpunkte ausschließt, die außerhalb der Vertragssphäre zwischen den Staaten entstehen können"[23]). Da die Lücken in den Tarifverträgen meist unwesentlicher Natur sind, um die ein Arbeitskampf sich nicht lohnt, wird letzterer auch durch die relative Friedenspflicht stark eingeschränkt. Verkannt werden soll aber nicht die Gefahr, die in der Annahme einer relativen Friedenspflicht liegt: es wird sich nämlich auf seiten der Arbeitgeber und Arbeitnehmer auch oft Gelegenheit finden, etwas Reformbedürftiges am Arbeitsverhältnis zu finden, das der Tarif-

---

[21]) Nipperdey, Beiträge S. 129 ff. Siehe auch Oertmann, Arbeitsvertragsrecht S. 69; Krückmann Clausula rebus sic stantibus, Kriegsklausel, Streikklausel, in Arch. f. ziv. Prax. Bd. 116 S. 157 ff., besonders § 6: Die nicht zumutbare Leistung S. 334 ff.

[22]) Urt. d. Kammerger. v. 27. 2. 1925, Urt. d. RG. v. 30. 3. 1926, abgedr. in der Kartenauskunftei des Arbeitsrechtes.

[23]) Sinzheimer, Arbeitsnormenvertrag II S. 153 ff.

vertrag nicht geregelt hat. Da bei Annahme einer relativen Friedenspflicht der Arbeitskampf wegen solcher Punkte keine Verletzung des Tarifvertrages bedeutet, besteht die Möglichkeit, den Arbeitsfrieden zu brechen, ohne sich haftbar zu machen, wobei der wahre Grund des Arbeitskampfes in der Mißliebigkeit des abgeschlossenen Vertrages liegen kann. Doch ist zu bedenken, daß eine derartige Handlungsweise immer dann Tarifbruch ist, wenn nachgewiesen wird, daß sie nur den Zweck hatte, den Tarifvertrag zu sabotieren. Die Beweisführung muß so erfolgen, daß der angegriffene Teil zunächst zu behaupten hat, der Tarifvertrag sei gebrochen, da vom Vertragsgegner Koalitionsmachtmittel angewandt seien; hierdurch sei der Tatbestand des Tarifbruches erfüllt. Wendet der angreifende Teil ein, der Vertrag sei nicht gebrochen, da die Koalitionskampfmittel wegen einer im Tarifvertrage nicht geregelten Frage angewandt seien, so hat er diese Behauptung zu beweisen. Eine derartige Handhabung der Beweislast ist deshalb angebracht, weil nach den Erfahrungstatsachen des menschlichen Lebens anzunehmen ist, daß Koalitionsmachtmittel zwecks „Erlangung günstigerer Lohn- und Arbeitsbedingungen" angewandt werden, mit anderen Worten: daß die Anwendung von Koalitionsmachtmitteln Tarifbruch in sich birgt. Weiterhin ist der angegriffenen Partei gar nicht zuzumuten, dafür Beweis anzutreten, daß die Einwendung der angreifenden Partei, sie habe den Arbeitskampf wegen einer im Tarifvertrag nicht geregelten Frage eröffnet, nicht den Tatsachen entspreche; denn der Beweggrund zur Eröffnung des Arbeitskampfes ist zunächst nur dem Angreifer bekannt. „Handelt es sich aber um ein Thema, für das nach Sachlage ausschließlich der Beklagte Beweise haben kann, so ist von ihm zu verlangen, daß er sie vorbringe."[24]) Zu beweisen braucht also die angegriffene Partei nur, daß trotz Bestehen eines Tarifvertrages gestreikt bzw. ausgesperrt oder der Boykott verhängt wurde und daß dadurch der oder der Schaden entstanden, die oder die Konventionalstrafe verfallen sei; denn jede Partei genügt ihrer Beweisführungslast, „wenn sie Umstände dartut, die nach der Regel des Lebens den Schluß auf die Wahrheit der von ihr zu behauptenden und behaupteten Tatsachen rechtfertigen, und es darf ruhig dem Gegenbeweise der anderen Partei überlassen bleiben, diejenigen besonderen Umstände heranzubringen, die ausnahmsweise die Anwendung dieses Erfahrungssatzes als unangebracht erscheinen lassen"[25]). Gelingt dieser Gegenbeweis bzw. diese Exkulpation dem Angreifer nicht, so ist er zu ver-

---

[24]) Leonhard, Die Beweislast S. 186.
[25]) Rosenberg, Die Beweislast auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuches und der Zivilprozeßordnung S. 209.

urteilen. Eine solche Verteilung der Beweislast bannt zum Teil die Gefahr, die die Annahme einer relativen Friedenspflicht in sich birgt.

Soweit die relative Friedenspflicht den Tarifparteien eine Verletzung der im Tarifvertrag übernommenen Pflicht, selbst keine Kampfhandlungen gegen den Tarifvertrag vorzunehmen, verbietet, stellt sie sich als gewöhnliche Vertragspflicht dar. Darüber hinaus umfaßt die relative Friedenspflicht auch die Pflicht der Verbände, dafür Sorge zu tragen, daß die Verbandsangehörigen den Arbeitsfrieden wahren.

Frage ist, wie weit diese Verantwortlichkeit ausgedehnt werden soll; ob sie den Berufsverein nur verpflichtet, mit allen ihm zur Verfügung stehenden Mitteln auf seine Mitglieder zwecks Erhaltung der Tariftreue einzuwirken oder aber, ob sie so weit zu fassen ist, daß der Berufsverein für deren Verhalten (Bruch der relativen Friedenspflicht) unbedingt einzustehen hat. Da nach allgemeinen Grundsätzen die für den Schuldner geringere Bindung als von den Parteien gewollt anzusehen ist, trifft ersteres zu. So haben z. B. die Verbände, falls ihre Mitglieder ein tarifwidriges Verhalten beabsichtigen, diese aufzufordern, von ihrem Vorhaben abzustehen, da dies nicht im Sinne der Organisation sei; ihnen evtl. Maßregeln, wie Ausschluß aus dem Verband usw., anzudrohen. Ist der Arbeitsfriede durch die Verbandsangehörigen bereits gebrochen, so dürfen die Verbände nicht ihre Billigung aussprechen und die Friedensbrecher in keiner Weise unterstützen. Wie weit die Pflicht der Verbände, gegen ihre Mitglieder vorzugehen, zu fassen ist, ist im konkreten Falle jeweilig Tatfrage. Berücksichtigt werden müssen hierbei vor allem die Statuten der Verbände und etwaige diesbezügliche in den Tarifvertrag aufgenommene Bestimmungen. Für den Erfolg der angewandten Mittel haben die Berufsvereine nicht einzustehen.

II. Unerlaubte Handlung.

1. Der Arbeitskampf genießt keinen besonderen Rechtsschutz.

Daß der Arbeitskampf als solcher keine unerlaubte Handlung ist, bedarf heute keiner näheren Begründung mehr; seine grundsätzliche rechtliche Zulässigkeit steht außer Frage. Bestritten ist dagegen, ob die Durchführung von Arbeitskämpfen (Kampffreiheit) vom geltenden Rechte besonders garantiert ist.

Zunächst ist festzulegen, daß Art. 159 RV., der die Vereinigungsfreiheit (Koalitionsfreiheit) verfassungsmäßig schützt, nicht auch die Kampffreiheit umfaßt: In der 34. Sitzung des Verfassungsausschusses der verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung schlug Sinzheimer zu Art. 159 RV. vor, das Wort „Koalitionsrecht“ als das

„Recht des freien Zusammenschlusses" zu interpretieren und damit zu erklären, daß die Frage des Streikrechtes in der Verfassung nicht entschieden werden sollte. Dem wurde nicht widersprochen. Vereinigungsfreiheit und Koalitionsfreiheit sind also derselbe Begriff, der aber das Streikrecht nicht in sich schließt[26]). Weiterhin weist Groh[27]) darauf hin, daß die Faktoren der Koalition: Abrede, Zweck und Mittel, scharf zu scheiden seien. Von diesen Faktoren stehe nur die Vereinigungsabrede unter dem legislatorischen Schutz des Art. 159 RV. Treffe man diese Unterscheidung der Koalitionsfaktoren (von denen, wie gesagt, nur die „Abrede" verfassungsmäßig geschützt ist) nicht, so sei damit nicht nur jede Maßnahme gegen Streik und Aussperrung (sc. als Verstoß gegen das verfassungsmäßig garantierte Kampfrecht) rechtswidrig, so daß stets der, der die Kampfmittel zuerst anwende, rechtlicher Sieger im Wirtschaftskampfe bleiben müsse, sondern auch jeder Arbeitsvertrag, in dem der Arbeiter ja verspreche, für die Dauer des Vertrages sich des Streiks zu enthalten, jeder Tarifvertrag, dem die Friedenspflicht immanent sei[28]).

Art. 159 RV., der die frühere Bedeutung des § 152 GO.[29]) als „Paladium der Koalitionsfreiheit"[30]) (nicht Kampffreiheit — vgl. unten) in weitestem Umfange wieder aufleben läßt, beabsichtigt nicht, vertragsbrüchige Arbeitseinstellung, eigenmächtige Dienstverweigerung, widerrechtliche Aussperrung als erlaubte Mittel zur „Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen" hinzustellen"[31]).

---

[26]) Landmann, Komm. Anm. 1 zu § 152 GO.

[27]) Koalitionsrecht S. 65 ff.

[28]) Den Versuch, indirekt ein Kampfrecht abzuleiten, stützte man früher (und wohl auch noch heute mit der Begründung, daß § 152 GO. in weitestem Umfange im Art. 159 RV. wiederauflebe) auf § 152 GO. Jedoch ist dieser Versuch rechtlich wohl unhaltbar. Der Sinn des § 152 GO. geht dahin, daß die Koalition nicht dadurch rechtswidrig wird, daß die günstigere Gestaltung des Arbeitsverhältnisses durch die Verabredung und nachfolgende Anwendung von Streik und Aussperrung herbeigeführt werden soll. Es ist aber keineswegs hieraus auf einen gesetzgeberischen Willen zu schließen, daß auch die Anwendung der Mittel, die bei der Koalition beschlossen werden dürfen, gesetzlich garantiert werden soll. Im Gegenteil soll ihre Anwendung nach des Gesetzgebers Willen die „ultima ratio" sein, die er zwar nicht verbietet, aber auch nicht billigen und noch weniger in besonderem Maße schützen kann (vgl. Kaskel, Arbeitsrecht S. 315).

[29]) Vgl hierzu: Nipperdey, Beiträge S. 157 Anm. 80, wo nachgewiesen wird, daß § 152 GO. nicht mehr geltendes Recht ist. Weiterhin: Haertlein, Der preuß. Handelsminister gegen Gesetz und Reichsverfassung und das dort auf S. 104 abgedruckte Urteil des RG. v. 2. 7. 1925.

[30]) Landmann, Komm. z. GO. § 152 Anm. 1.

[31]) Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches v. 11. 8. 1919 zu Art. 159 RV.

Die Kampffreiheit ist lediglich ein Teil der allgemeinen bürgerlichen Handlungsfreiheit, die sich „im Gebiete des unbenannten Freiheitsgebietes, des allgemein Unverbotenen“ [32]) frei betätigen darf, solange nicht einengende Bestimmungen entgegenstehen. Mangels ausdrücklicher gesetzlicher Vorschriften hierüber richtet sich also die Zulässigkeit der Verwendung von Kampfmitteln nach allgemeinen Grundsätzen [33]). Deshalb ist eine Beschränkung der Kampffreiheit durch einfache gesetzliche Bestimmungen oder private Abmachungen (Tarifvertrag) möglich, während die Vereinigungsfreiheit nur durch ein verfassungsänderndes Gesetz eingeschränkt werden kann. Ein Verstoß gegen derartige Beschränkungen stellt sich immer als unzulässige Kampfhandlung dar, wenn er zum Zwecke des Arbeitskampfes erfolgt.

Aus der Feststellung, daß der Arbeitskampf als solcher zwar grundsätzlich erlaubt ist, dagegen kein besonderes Kampfrecht besteht, ergibt sich, daß die Anwendung von Koalitionsmachtmitteln nur dann unzulässig (bzw. zulässig) ist, wenn die angewandten Kampfmittel auch außerhalb des Arbeitskampfes rechtlich unzulässig (bzw. zulässig) sind oder gegen besondere arbeitsrechtliche Beschränkungen verstoßen.

2. Ob nun eine rechtlich unzulässige, unerlaubte Handlung vorliegt, richtet sich danach, ob eines der in § 823 I BGB. aufgezählten Rechtsgüter schuldhaft und widerrechtlich verletzt ist (a), ob ein Verstoß gegen ein Schutzgesetz — § 823 II BGB. — (b) oder ein Verstoß gegen die guten Sitten — § 826 BGB. — (c) vorliegt [34]).

a) Von den in § 823 I BGB. aufgezählten Lebensgütern scheiden „das Leben, der Körper, die Gesundheit“ bei der Frage, ob der Arbeitskampf als solcher sich hiergegen richtet, ohne weiteres aus. Zweifelhaft kann dagegen sein, ob in der Anwendung von Streik oder Aussperrung nicht immer eine Beschränkung „der Freiheit“, ein Verstoß gegen „das Eigentum oder ein sonstiges Recht“ liegt.

---

[32]) Groh, Koalitionsrecht S. 19.
[33]) Kaskel, Arbeitsrecht S. 316.
[34]) § 824 BGB. braucht nicht besonders berücksichtigt zu werden. Es kommen hier nur allgemeine Gesichtspunkte in Frage. Verwiesen sei jedoch auf RG. 31/366, wo die vom Zentralverband der Konditoren, Leb- und Pfefferküchler der Wahrheit zuwider aufgestellte Behauptung, ein gewerblicher Unternehmer habe Arbeiter entlassen, weil sie an einem Ausstand teilgenommen hätten, als geeignet erklärt wird, den Kredit des Unternehmers zu gefährden oder wenigstens Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen.

aa) Verstoß gegen die Freiheit oder das Eigentum.

Nach der Praxis des Reichsgerichts liegt ein Verstoß gegen die Freiheit nur bei Entziehung der körperlichen Bewegungsfreiheit sowie Nötigung zu einer Handlung durch Gewalt oder Drohung, nicht aber bei Beschränkung der einfachen Willensfreiheit oder der wirtschaftlichen Freiheit vor. Streik, Aussperrung, Boykott verstoßen aber nur gegen die bloße Freiheit der wirtschaftlichen oder gewerblichen Willensbetätigung. Weiterhin geht die Auffassung des Reichsgerichtes dahin, daß es bei legaler Anwendung von Koalitionskampfmitteln (wie überhaupt des wirtschaftlichen Wettkampfes) an dem Erfordernis der Widerrechtlichkeit fehle, da es nicht verwehrt sein dürfe, seine eigenen Interessen im Gegensatz zum Willen eines anderen zu verfolgen, selbst wenn man dabei voraussehe, daß hierin ein mit Schadenzufügung verbundener Verstoß gegen die wirtschaftliche Freiheit des anderen liege[35]).

Die Frage, ob in der Anwendung von Streik oder Boykott ein Verstoß gegen das Eigentum liegt, ist zu verneinen. Juristisch ist ein Unterschied zu machen zwischen Eigentum und Vermögen. Die beiden oben angeführten Kampfmittel richten sich aber nicht gegen das konkrete Eigentum des Arbeitgebers. Der Arbeitskampf beschädigt oder bestreitet z. B. nicht das Eigentum des Fabrikherrn an seiner Fabrik oder seinen Maschinen; er will nur den Arbeitgeber durch Ausübung eines wirtschaftlichen Druckes, durch Schädigung an seinem Vermögen zum Nachgeben zwingen. Das Vermögen ist aber anerkanntermaßen kein „sonstiges Recht" im Sinne von § 823 BGB.[36]). Aber selbst wenn man es unter die sonstigen Rechte des § 823 I BGB. eingruppierte, würde es bei einer Verletzung des Vermögens durch den rechtlich nicht verbotenen Arbeitskampf an dem Erfordernis der Widerrechtlichkeit fehlen.

bb) Verstoß gegen ein „sonstiges Recht"[37]).

Die Bedeutung der Worte „sonstiges Recht" des § 823 I BGB. ist sehr bestritten. Im einzelnen kann auf diesen Meinungsstreit nicht eingegangen werden. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts gehört auch „der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb" zu den sonstigen Rechten. Ob mit Recht oder Unrecht, sei hier deshalb etwas näher untersucht, weil im Arbeitskampfe Verstöße gegen den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb vorkommen, die eine Haftung der Gewerkschaften zur Folge haben können.

---

[35]) Vgl. hierzu RG. 64/55, 71/172, 79/226, 92/137.
[36]) RG. 58/28.
[37]) Vgl. hierzu Dyck, Schadensersatzansprüche aus dem Lohnkampf S. 56 ff.

Das Reichsgericht erkennt eine Verletzung des Rechtes am Gewerbebetrieb als eines subjektiven Privatrechtes nur dann an, „wenn der Eingriff sich unmittelbar gegen den Bestand des Gewerbebetriebs richtet, sei es, daß die Betriebshandlungen tatsächlich gehindert werden, wie durch Bedrohung oder gewaltsame Abhaltung von Kunden vom Bereiche eines boykottierten Geschäftes, oder daß seine rechtliche Zulässigkeit verneint und seine Schließung oder Einschränkung verlangt wird (RG. 58/24, 64/52, 65/210, 73/107, 77/217, 79/224). Der wirtschaftliche Wettkampf ist, soweit er mit erlaubten Mitteln geführt wird, niemals ein widerrechtlicher Eingriff in den fremden Gewerbebetrieb“ [38]).

Deshalb kann auch der konzentrierte wirtschaftliche Kampf der sozialen Gegenspieler im Arbeitsprozeß gegeneinander, soweit er legal durchgeführt wird, nicht gegen das Recht am Gewerbebetrieb verstoßen.

Wenn auch so die Berufsvereine durch legale Anwendung von Streik, Aussperrung, Boykott nie den Tatbestand einer unerlaubten Handlung als Verstoß gegen das Recht am Gewerbebetrieb erfüllen können, so ist die Untersuchung, ob der Konstruktion eines Rechtes am Gewerbebetrieb zuzustimmen ist, doch von großer Bedeutung für die Haftung der Berufsvereine, da die einzelnen Kampfhandlungen innerhalb des Arbeitskampfes sehr wohl gegen dieses Recht verstoßen können.

Gegen die reichsgerichtliche Konstruktion eines Rechtes am Gewerbebetrieb nimmt Nipperdey Stellung [39]).

Die Erörterungen Nipperdeys sind, vom rein theoretischen Standpunkt aus betrachtet, wohl durchaus stichhaltig. Und doch darf m. E. dies nicht allein Veranlassung sein, die Konstruktion des Reichsgerichtes abzulehnen. Eine rein konstruktive Einstellung ist in der bunten Vielgestaltigkeit des Lebens und besonders des Wirtschaftslebens durchaus nicht immer eine zweckmäßige und gerechte. Deshalb ist die Frage, ob die Annahme eines subjektiven Rechtes am Gewerbebetrieb seine feste Grundlage darin hat, „daß es sich bei dem bestehenden selbständigen Gewerbebetrieb nicht bloß um die freie Willensbetätigung des Gewerbetreibenden handelt, sondern dieser Wille bereits darin seine gegenständliche Verkörperung gefunden hat“ [40]), auch davon abhängig zu machen, ob tatsächlich in der Praxis ein Bedürfnis für den besonderen Rechtsschutz des Gewerbebetriebes besteht. Mit anderen Worten: Lassen sich die vom Reichsgericht bezüglich des Gewerbebetriebs gefällten Entscheidungen, deren gegenteilige Beurteilung eine offensichtliche Un-

[38]) Komm. d. RGRäte zu § 823 BGB. Anm. 9.

[39]) Gutachten S. 402 ff. und die dort angeführte Literatur; Salinger bei Gruchot Bd. 62 S. 289.

[40]) RG. 58/29.

billigkeit darstellen würde, nicht aus anderen gesetzlichen Bestimmungen begründen, so ist die Annahme eines subjektiven Rechtes am Gewerbebetrieb Erfordernis des praktischen Lebens. Besteht diese Möglichkeit nicht oder birgt die Annahme dieses subjektiven Rechtes sogar die Gefahr einer verschiedenen Behandlung von Tatbeständen in sich, die im Leben gleicherweise schutzbedürftig sind, so ist das Recht am Gewerbebetrieb abzulehnen, zumal da sich vom theoretischen Standpunkte aus eine Ablehnung durchaus rechtfertigen läßt. Zu diesem Zwecke sei hier auf die in Frage kommenden typischen Entscheidungen des Reichsgerichtes eingegangen.

In RG. 51/373 und 56/275 sagt der IV. Zivilsenat, daß unter die sonstigen Rechte im Sinne des § 823 I BGB. nicht die sogenannten Persönlichkeitsrechte oder Individualrechte zu rechnen seien, so namentlich in Beziehung auf die Befugnis zu ungehinderter Verwertung der Arbeitskraft oder Erwerbsmöglichkeit[41]). Es geht nun m. E. nicht an, daß das RG. einen bestehenden Gewerbebetrieb als wohlerworbenes Recht ansieht, während es der Befugnis zu ungehinderter Verwertung der Arbeitskraft dies auch dann versagt, wenn der Wille zur Betätigung derselben dadurch nach außen wirksam in die Erscheinung getreten ist, daß der Arbeitnehmer tatsächlich Dienst angenommen hat. Dies gilt um so mehr, wenn das Reichsgericht in der gleichen Entscheidung (S. 276) sagt, daß „gegen unberechtigte Schädigung und Störung anderer die Ausübung des Gewerbebetriebes vom geltenden Rechte in dem Wettbewerbsgesetz, in § 823 II BGB. verbunden mit den strafgesetzlichen Normen über Ehrverletzung und Kreditgefährdung sowie in §§ 824 und 826 BGB. in ausreichendem Maße geschützt sei, und daß insbesondere die Vorschrift des § 826 BGB. dazu bestimmt und geeignet sei, in umfassender Weise auch den Gewerbebetrieb gegen illoyale Schädigung sicherzustellen". Mit dieser hier geäußerten Ansicht sagt das Reichsgericht selbst, daß die Annahme eines besonderen subjektiven Rechtes am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nicht erforderlich ist.

RG. 58/29 verweist zur Begründung des Rechtes am Gewerbebetrieb auf eine bereits vor Inkrafttreten des Wettbewerbsgesetzes und des Bürgerlichen Gesetzbuches ergangene Entscheidung, abgedruckt in Bd. 28 S. 238 ff. Es handelt sich hier darum, daß eine eingetragene Genossenschaft, der Börsenverein der Deutschen Buchhändler zu Leipzig, über eine bei ihm nicht organisierte Buchhandlung wegen Gewährung eines zu hohen Kundenrabatts (wegen Schleuderns) eine vollkommene Sperre verhängt hat, die der betreffenden Buchhandlung das Weiterbetreiben ihres Geschäftes unmöglich machte oder besser — worauf es nach dem

[41]) Vgl. auch RG. 58/28 ff.

Reichsgericht allein ankommt —, die geeignet war, diesen Erfolg herbeizuführen[42]). Auf Grund des § 8 ALR. I, 6 bezeichnet das Reichsgericht ein derartiges Vorgehen, das die vollkommene Untergrabung des Gewerbebetriebes bezwecke, als eine vorsätzliche, rechtswidrige Vermögensbeschädigung. Daß dieser Tatbestand nicht die spätere Annahme eines Rechtes am Gewerbebetrieb erfordert, vielmehr ein klarer Fall des § 826 BGB. ist, steht wohl außer Frage.

In dem in Bd. 58 S. 24 entschiedenen Falle hatte eine beklagte Firma dem Kläger unter Androhung der Entschädigungsklage und der Strafanzeige die Nachbildung ihrer Gebrauchsmuster betreffend Herstellung von Decken und Portieren untersagt. Daraufhin hatte der Kläger seinen Betrieb eingestellt. Nachdem die Beklagte gegen den Kläger Strafantrag wegen Vergehens aus § 10 des Gesetzes vom 1. Juni 1891 gestellt hatte, verlangte der Kläger noch vor Abschluß der Voruntersuchung auf dem Klagewege

1. Einwilligung in die Löschung der Gebrauchsmuster, weil die Gebrauchsmuster zur Zeit ihrer Anmeldung schon allgemein bekannt gewesen seien und
2. Ersatz des aus dem Fabrikationsverbot erwachsenen Schadens.

Der Löschungsanspruch fand seine rechtliche Grundlage in § 6 Gebr.-MustGes. Den Schadenersatzanspruch begründete das Reichsgericht mit dem subjektiven Privatrecht am Gewerbebetrieb. Hierbei leitete es die Widerrechtlichkeit daraus ab, daß das behauptete Schutzrecht (wegen der Unzulässigkeit der Eintragung des Gebrauchsmusters) in Wahrheit nicht bestehe und es sich bei Behauptung dieses Schutzrechtes dann nicht mehr um einen erlaubten Wettbewerb handele! Sei deshalb die Behauptung in fahrlässiger Weise aufgestellt, so sei nach § 823 I BGB. Schadenersatzpflicht gegeben.

Verneint man das Recht am Gewerbebetrieb, so läßt sich hier wohl keine andere Rechtsgrundlage finden, die den Schadenersatzanspruch stützen könnte; § 826 BGB. dürfte nicht anwendbar sein. Es ist aber auch m. E. kein Grund vorhanden, dem Kläger im vorliegenden Falle einen Schadenersatzanspruch zu geben. Wenn der Kläger seinen Betrieb einstellte, so geschah dies nur, weil er das Risiko nicht übernehmen wollte, sich schadenersatzpflichtig und haftbar zu machen, falls der Gebrauchsmusterschutz zu Recht bestände. Wenn man bedenkt, daß er sich in dieser Sache als Kaufmann derselben Branche ebensogut wie der Beklagte ein Urteil bilden konnte und mußte, so hieße es eine Belohnung auf mangelnde Initiative setzen, wollte man dem Übervorsichtigen auch

---

[42]) RG. 58/256.

noch Schadenersatzansprüche zubilligen. Hierzu ist auch der Rechtsgedanke des § 717 II ZPO. nicht zu verwenden. Wenn § 717 II ZPO. durch ausdrückliche Bestimmung den Kläger zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der durch die Vollstreckung eines für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteils entsteht, das später aufgehoben wird, so liegt die Voraussetzung hierfür in dem ausgeübten Zwang (auf Grund der Staatsautorität wird die Vollstreckung zwangsweise durchgeführt), der sich nachher als ungerechtfertigt erweist[43]). Wird aber die unzulässigerweise beantragte Eintragung eines Gebrauchsmusters tatsächlich vorgenommen, so ist jeder, der ein Interesse daran hat, befugt, die Rechtmäßigkeit der Eintragung nachzuprüfen und evtl. Löschung zu verlangen. Dem gutgläubigen Anmeldenden kann aber aus der Anmeldung eines aus irgendwelchen Gründen nichtigen Gebrauchsmusters oder Patentes kein Vorwurf gemacht werden. Bei der Patentanmaßung ist außer der Feststellungsklage, daß das Patent nicht besteht, mit Isay[44]) gegen den Inhaber des nichtigen Patentes höchstens noch die Klage auf Unterlassung seiner Warnungen der Patentsverletzung gegeben[45]). Unangemessen erscheint es aber, den Patentinhaber in einem solchen Falle für den Schaden verantwortlich zu machen, den er seinem Gegner (wegen dessen Übervorsicht) durch die ungerechtfertigten Warnungen zufügt; denn er kann sich mit gutem Recht als Patentinhaber betrachten (gutgläubige Anmeldung, Eintragung des Patentes), und der andere kann sich durch eine entsprechende Einstellung schützen. Ist die Patentanmaßung bösgläubig erfolgt, so greift wohl § 826 BGB. durch. Da also in dem in Bd. 58 S. 29 entschiedenen Falle für den Kläger kein Rechtsschutzbedürfnis besteht, so ist auch hier die Annahme eines Rechtes am Gewerbebetrieb nicht vonnöten[46]).

Daß die Annahme eines Rechtes am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb sogar dem Rechtsempfinden widerstreiten kann, zeigt die Gegenüberstellung zweier Entscheidungen des IV. Zivilsenates vom 6. März 1902 (JW. 1902 S. 227) und des VI. Zivilsenates vom 4. Oktober 1906 (RG. 64/155). Der Tatbestand liegt in beiden Fällen so, daß ein Ärzteverein seinen Mitgliedern verbot, mit einem bestimmten, nicht dem Verein angehörenden Arzte durch Übernahme seiner Vertretung oder

---

[43]) RG. 60/345 ff.

[44]) Das Recht am Unternehmen S. 63.

[45]) In ähnlicher Weise hat das Reichsgericht in Bd. 60 S. 6 und Bd. 61 S. 369 ausgesprochen, daß die Unterlassungsklage auf Grund von § 824 BGB. trotz Abs. II zuzulassen ist, weil die Wahrnehmung berechtigter Interessen nur für die Schadensersatzklage, nicht für den Unterlassungsanspruch von Bedeutung sei.

[46]) In einem etwas anders gelagerten Fall weist aus ähnlichen Erwägungen heraus RG. 60/344 eine Schadensersatzklage ab.

gemeinschaftliche Konsultation Berufsbeziehungen zu pflegen. Im ersteren Falle sprach das Reichsgericht die Klage des boykottierten Arztes auf Aufhebung dieses Verbotes zu, weil dieser noch eine Privatkrankenanstalt betrieb; im zweiten Falle wies es ab, weil die Ausübung des ärztlichen Berufes noch nicht schlechthin als Gewerbe zu charakterisieren sei; jedenfalls habe es noch nicht seine „gegenständliche Verkörperung" gefunden. Hierin liegt m. E. eine offenbare Unbilligkeit. Es ist nicht einzusehen, daß ein Arzt, der noch eine Privatkrankenanstalt betreibt, sozial also besser gestellt ist als der Arzt, der seine Patienten nur in der Sprechstunde oder in ihren Wohnungen behandelt, nun auch noch rechtlich besser gestellt werden soll. Auch ein eventueller Einwand, daß das Gewerbe des Arztes, der eine Klinik betreibt, sehr erheblich, der zweite Arzt dagegen in nur geringem Maße von einem derartigen Verbot betroffen werde, ist nicht stichhaltig. Beide Ärzte werden jedenfalls nur an der Vornahme solcher ärztlichen Betätigungen gehindert, die die Zuziehung eines zweiten Arztes erfordern. § 826 BGB. ermöglicht eine gerechte Abwägung der schutzwürdigen Interessen in den beiden gegenübergestellten Fällen. Während die Annahme eines Rechtes am Gewerbebetrieb zu Unbilligkeiten führt, ergibt § 826 BGB. hinsichtlich der Frage nach der Unzulässigkeit der Boykottverhängung beidmalig ein gleich gerechtes Resultat.

Die Untersuchung der vorstehenden Entscheidungen läßt erkennen, daß die Annahme eines subjektiven Rechtes am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nicht vonnöten ist. Die reichsgerichtliche Konstruktion ist deshalb abzulehnen, zumal dies auch vom theoretischen Standpunkte aus geboten erscheint.

Pape[47]) und Riezler[48]) haben den Versuch gemacht, ein subjektives, durch § 823 BGB. geschütztes Recht an der eigenen Arbeitskraft rechtlich zu begründen. Riezler gibt zunächst einen Überblick über den Schutz, den das Gesetz der Arbeitskraft und der Freiheit ihrer Betätigung tatsächlich angedeihen läßt. Nachdem er es dann abgelehnt hat, daß in der Arbeitskraft ein Vermögensstück erblickt werden könne, kommt er zu dem Ergebnis, daß „die Freiheit in der Betätigung der Arbeitskraft ein von der allgemeinen Freiheit unterscheidbares besonderes Persönlichkeitsrecht ist", das unter dem Schutze des § 823 I BGB. steht. Ausgehend von dem Schlußsatze der Ausführungen Riezlers, der es als höchste Aufgabe unserer modernen Rechtsordnung bezeichnet: „zugleich dem Schwachen ein Schutz und der Freiheit ein Hort zu sein", ist folgendes zu fordern: Nimmt das Reichs-

---

[47]) 29. DJT. Bd. IV S. 264.
[48]) Arch. f. bürg. Recht Bd. 27 S. 219 ff.

gericht ein subjektives Privatrecht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb weiterhin an, so muß es das gleiche Recht auch der „Arbeitsfreiheit" zubilligen. Da sich nun gegen das Recht an der Arbeitskraft die gleichen Argumente wie gegen ein solches am Gewerbebetrieb anführen lassen, ist weder dem Arbeitgeber (Inhaber des Gewerbebetriebes) noch dem Arbeitnehmer ein durch § 823 I BGB. geschütztes Recht auf wirtschaftliche Betätigung zwecks Erwerbs des Lebensunterhaltes zuzubilligen[49]).

b) Verstoß gegen ein Schutzgesetz.

Es ist bereits dargetan, daß die Kampffreiheit durch Art. 159 RV. nicht garantiert ist. Wenn somit die Möglichkeit besteht, daß Streik, Aussperrung, Boykott durch einfaches Gesetz[50]) eingeschränkt oder verboten werden können, so hat die Staatsautorität doch nur in einigen Fällen die Kampffreiheit eingeschränkt.

Selbstverständlich hat der Staat in Arbeitskämpfen grundsätzlich Neutralität zu wahren. Solange der Arbeitskampf legal durchgeführt wird, hat er nicht zugunsten der einen oder anderen Partei einzugreifen. Die Neutralität des Staates muß aber ihre Grenzen finden, wenn der Arbeitskampf direkt gegen das Allgemeininteresse verstößt. Die Auffassung Sinzheimers[51]), daß unsere Rechts- und Wirtschaftsordnung auf Kampf abgestellt sei, ist m. E., wenn auch nicht ganz unzutreffend, so doch zu bekämpfen. Das Fundament des Staates liegt in dem Zusammenarbeiten der einzelnen Volksteile miteinander. Dafür zu sorgen, daß dieses Fundament nicht untergraben wird, ist eine hohe Aufgabe der Staatsautorität. Natürlich ist hier peinlichste Unparteiischkeit unbedingtes Erfordernis. Nur wenn durch den Arbeitskampf die Organisation des Staates in seiner Allgemeinheit geschädigt wird, soll die Staatsautorität eingreifen. Verhindert werden muß aber, daß die Streitenden letzten Endes als Glieder der Allgemeinheit sich selbst bekämpfen und selbst vernichten. Inwieweit nun die Kampffreiheit im Allgemeininteresse eingeschränkt ist, sei nachstehend untersucht:

---

[49]) Die neue Reichsverfassung hat mit den Artikeln 157 und 163 keine Änderung gebracht. Vgl. Nipperdey, Gutachten S. 404; Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches zu Art. 157 u. 163 RV.

[50]) Vgl. S. 12.

[51]) Grundzüge des Arbeitsrechtes S. 44.

aa) Verordnung betreffend Stillegung von Betrieben, welche die Bevölkerung mit Gas, Wasser, Elektrizität versorgen, vom 10. November 1920.

Diese Verordnung verbietet Streik und Aussperrung in sogenannten „gemeinnötigen Betrieben", falls nicht vorher der Schlichtungsausschuß angerufen ist, und seit Verkündung des Schiedsspruches drei Tage verstrichen sind. Damit nun festgestellt werden kann, wann hier als Verstoß gegen ein Schutzgesetz eine zum Schadenersatz verpflichtende unerlaubte Handlung vorliegt, ist zu untersuchen, wer durch diese und ähnliche Verordnungen[52]) über Arbeitskämpfe in gemeinnötigen Betrieben geschützt werden soll.

Es ist davon auszugehen, daß zunächst § 823 I BGB. durch den Streik in derartigen Betrieben, z. B. in einem Elektrizitätswerk, verletzt werden kann. Setzt beispielsweise die Strombelieferung eines großen Warenhauses zur Abendzeit, wenn das Geschäft noch voller Kunden ist, infolge der plötzlichen Arbeitseinstellung der Elektrizitätsarbeiter aus, und werden dadurch große Diebstähle in diesem Warenhaus ermöglicht, so ist § 823 I (Eigentum) durch den Streik verletzt, denn

1. die Eigentumsbeschädigung durch Diebstahl wäre nicht in einer derartigen Form möglich gewesen, wenn die Beleuchtung des Warenhauses nicht plötzlich ausgesetzt hätte.
2. Verschulden liegt vor, da die Arbeiterschaft und die hinter ihr stehenden Gewerkschaften wenigstens wissen mußten (Fahrlässigkeit!), daß infolge plötzlicher Außerbetriebsetzung der

---

[52]) Vgl. Hilb bei Kaskel, Koalitionen und Koalitionskampfmittel S. 150 ff. Hier sind weitere Verordnungen — meist Notverordnungen — über Streik in gemeinnötigen Betrieben angeführt. Was „gemeinnötige Betriebe" sind, steht nicht einheitlich fest; eine Legaldefinition gibt es nicht. Da es sich bei derartigen Verordnungen meist um eine schnelle Regelung zur Vermeidung von Streikfolgen handelte, die das Allgemeininteresse schädigen könnten, ergibt erst eine Übersicht über die einzelnen Verordnungen, die meistens die in Frage kommenden Betriebe speziell aufzählen, was der Gesetzgeber unter „gemeinnötigen Betrieben" versteht. Es sind dies alle Betriebe, die die Bevölkerung mit lebenswichtigen Artikeln versorgen, wobei eine anderweitige Beschaffung unter denselben oder nicht weit schwierigeren Umständen nicht möglich sein darf. Der Bundesausschuß des Allgem. Deutschen Gewerkschaftsbundes hat eine Definition gegeben. Er versteht unter ihnen in seinen „Regeln für die Führung von Lohnbewegungen und Unterstützung von Streiks in lebensnotwendigen Betrieben" (KorrBl. des ADGB. 1922 S. 563) solche, „die für die Lebensmöglichkeit der Bevölkerung notwendig sind, deren Stilllegung durch Arbeitseinstellung die Lebensinteressen der Allgemeinheit und auch der gesamten Arbeiterschaft in Gefahr bringen würde".

Generatoren des Elektrizitätswerkes derartige Schäden eintreten können.

3. Widerrechtlichkeit ist gegeben, da die Kampffreiheit für das Elektrizitätswerk rechtmäßig eingeschränkt ist.

Hieraus ergibt sich für derartige Verordnungen, daß sie Schutzgesetze im Sinne von § 823 II BGB. sein wollen. Geschützt werden sollen alle Rechtsgüter der Allgemeinheit und deren einzelnen Glieder, die von einem solchen Streik betroffen werden können. Unerlaubt sind also Streiks oder Aussperrungen in gemeinnötigen Betrieben als Verstoß gegen ein Schutzgesetz.

Es wirft sich die Frage auf, ob auch der Betriebsinhaber des gemeinnötigen Betriebs zu dem geschützten Personenkreis gehört. Ohne weiteres zu bejahen ist diese Frage, soweit er von der Arbeitseinstellung in ähnlicher Weise wie in dem angeführten Beispiel betroffen wird, z. B. wenn infolge der plötzlich eintretenden Dunkelheit sich ein Unfall in seinem Wohnhaus ereignet. Ein weiterer Schutz ist ihm aber nicht zuzubilligen. Wegen Entschädigung für Ausfall im Betrieb oder wegen eventueller Beschädigung wichtiger Maschinen infolge ihrer plötzlichen Stillegung ist der Betriebsinhaber auf Schadenersatz nach allgemeinen Gesichtspunkten angewiesen. Da nämlich diese Verordnungen nur zum Schutze der Interessen der Allgemeinheit erlassen sind, kann der Inhaber eines gemeinnötigen Betriebes auch nur als Glied dieser Allgemeinheit innerhalb des von der Verordnung vorgesehenen Rahmens geschützt werden; keinesfalls ist ihm eine Sonderstellung einzuräumen.

bb) Das Betriebsrätegesetz.

§ 66 Ziff. 3 BRG. weist dem Betriebsrat die Aufgabe zu, den Betrieb vor Erschütterungen zu bewahren. Aus dieser Bestimmung erwächst dem Betriebsrat eine Friedenspflicht, d. h. er darf weder direkt noch indirekt zum Arbeitskampfe auffordern oder derartige Bestrebungen unterstützen. Seine Pflicht ist es, stets für die Erhaltung des wirtschaftlichen Friedens Sorge zu tragen.

Läßt sich nun aus dieser Bestimmung des BRG. zugunsten des Arbeitgebers ein Schutzgesetz im Sinne von § 823 II BGB. herleiten, so daß eine Gewerkschaft, die Betriebsräte zu Kampfhandlungen gegen „ihren" Betrieb auffordert[53]), aus § 830 II BGB. (Anstifter und Gehilfen stehen Mittätern gleich, die mit den Tätern als Gesamtschuldner haften) in Verbindung mit § 66 Ziff. 3 BRG. auf Schadenersatz haftet?

---

[53]) Betriebsratsmitglieder werden fast immer auch einer Gewerkschaft angehören.

Diese Frage ist zu verneinen. Wenn auch bei Pflichtenkollision des Betriebsratsamtes z. B. mit dem Amte eines Vertrauensmannes bei der Gewerkschaft die sich aus dem Betriebsratsamt ergebenden Aufgaben den Vorrang haben[54]), so dürfen die Befugnisse der Gewerkschaften jedoch nicht durch das Betriebsrätegesetz beschränkt werden (§ 8 BRG.). Dies würde aber der Fall sein, wollte man die Gewerkschaften verpflichten, bei Ausgabe der Streikparole an ihre Vertrauensleute immer zu untersuchen, ob diese nicht etwa Betriebsratsmitglieder sind, und zutreffenden Falles davon abzustehen, sie mit der Vorbereitung oder Durchführung des Streiks zu beauftragen. Die Gewerkschaften begehen deshalb keine zum Schadenersatz verpflichtende unerlaubte Handlung, wenn sie sich an ihnen zugehörende Betriebsratsmitglieder zwecks Vornahme von Handlungen wenden, die geeignet sind, „ihren" Betrieb zu stören[55]).

Auch § 68 BRG. ist in diesem Zusammenhange zu beobachten. Aus ihm ergibt sich z. B. für den Betriebsrat die Pflicht, bei einem Streik auf die Bergung wertvoller, dem Verderben ausgesetzter Waren hinzuwirken und die Verrichtung von Notstandsarbeiten nicht zu verhindern[56]). § 68 BRG. ist in dieser Hinsicht Schutzgesetz. Haftung ist für die anstiftende Gewerkschaft aus § 68 BRG. in Verbindung mit §§ 823 II und 830 II BGB. gegeben[57]).

cc) Sonstige arbeitsrechtliche Gesetze.

Die Verordnung betreffend Maßnahmen gegenüber Betriebsabbrüchen und -stillegungen, die in ihrer ursprünglichen Fassung vom 8. November 1920 ausschließlich wirtschaftspolitischen Charakter hatte, ist durch die Neufassung vom 15. Oktober 1923 insofern auch Entlassungsschutzgesetz (Aussperrung) geworden, als die Entlassungen von Arbeitnehmern innerhalb einer einzuhaltenden Sperrfrist ungültig sind. Doch verfolgt auch die neue Fassung in erster Linie wirtschaftspolitische Ziele, nämlich die Entlastung der Erwerbslosenfürsorge. Wenn somit dem Wesen der Verordnung nach eine Aussperrung nicht hierunter fällt, so bestimmt § 6 b noch ausdrücklich, daß die Bestimmungen dieser Verordnung auf Maßnahmen, die lediglich als Mittel in wirtschaftlichen

---

[54]) Groh, N.Z.f.A. 1925 Sp. 629 ff.

[55]) Wie weit die Betriebsratsmitglieder bei Vornahme solcher Handlungen persönlich haften, ist in dieser Arbeit nicht zu untersuchen.

[56]) Mansfeld, Das Betriebsrätegesetz mit den einschlägigen Nebengesetzen, Bd. I: BetrRGes., zu § 68.

[57]) Inwieweit §§ 74, 84, 85, 96 BRG. die Kampffreiheit einschränken, ist nicht zu untersuchen, da in diesen Paragraphen nur das Verhältnis von Betriebsrat zu Arbeitgeber in Frage kommt.

Kämpfen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern verwendet werden, keine Anwendung finden.

Das Gesetz über die Beschäftigung Schwerbeschädigter sagt in § 13 Ziff. 3, daß Schwerbeschädigte, denen lediglich aus Anlaß eines Streiks oder einer Aussperrung fristlos gekündigt worden ist, nach Beendigung des Streiks oder der Aussperrung wieder einzustellen sind. Diese Bestimmung als Schutzgesetz zugunsten von Schwerbeschädigten findet keine Anwendung, wenn die Entlassung der Schwerbeschädigten nicht anläßlich des Arbeitskampfes, sondern wegen ihres Verhaltens beim Arbeitskampfe aus wichtigem Grunde erfolgte[58]).

dd) Das Strafgesetzbuch.

Im Arbeitskampfe können einzelne Kampfhandlungen (des rechtlich grundsätzlich nicht verbotenen Arbeitskampfes) gegen Schutzgesetze verstoßen. Angeführt seien hier nur als in Frage kommende Bestimmungen: § 130 StGB. (Anreizung zum Klassenkampf); §§ 185, 186, 187 StGB. (Beleidigung, üble Nachrede, Verleumdung); §§ 123, 124, 125 StGB. (Hausfriedensbruch, Aufruhr, Landfriedensbruch); § 240 StGB. (Nötigung); §§ 253, 255 (Erpressung); §§ 303, 305 (Sachbeschädigung).

c) Verstoß gegen die guten Sitten.

Aus der Feststellung, daß Streik, Aussperrung, Boykott rechtlich zulässig sind[59]), ergibt sich, daß die legale Anwendung dieser Koalitionskampfmittel nicht sittenwidrig sein kann. Bei der Frage, wann im Lohn- und Arbeitskampfe ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, ist eine enge Anlehnung an die hierüber vorhandene reichhaltige Judikatur des Reichsgerichts das Gegebene. Ausgehend von dem Begriff der Sittenwidrigkeit nach geltender Praxis ist zu untersuchen, wann die Anwendung der an sich nicht unsittlichen Koalitionsmachtmittel

aa) durch Erstrebung eines unsittlichen Zieles oder
bb) wegen der Unverhältnismäßigkeit der angewandten Mittel zu dem erstrebten Erfolg oder
cc) infolge Anwendung von objektiv unsittlichen Maßnahmen zur Erreichung des zunächst erlaubten Zieles

eine zum Schadenersatz verpflichtende unerlaubte Handlung ist[60]).

---

[58]) Aus § 13, 3 des Schwerbeschädigtengesetzes haftet ein Arbeitgeberverband allerdings nur selten, nämlich nur dann, wenn er seine Mitglieder auffordert, die vor dem Arbeitskampf beschäftigten Schwerbeschädigten nach Beendigung desselben nicht wieder einzustellen.

[59]) Vgl. S. 10.

[60]) JW. 1908 S. 679 Ziff. 11; RG. 54/258, 57/418, 64/52, 66/379.

Nach geltendem Recht ist der Maßstab für die Beurteilung, was die guten Sitten erlauben oder verbieten, ein allgemeiner und durchschnittlicher, der aus dem herrschenden Volksbewußtsein oder, sofern die Handlung nur in einem bestimmten Volkskreise vorzukommen pflegt, aus der sittlichen Anschauung dieses bestimmten Volkskreises zu entnehmen ist (RG. 48/124). Es ist das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden (RG. 73/113). Daß dieser Begriff sich in neuester Zeit nicht geändert hat, ist in RG. 104/330 ausgesprochen.

aa) Nun ist der Arbeitskampf eine Kraftprobe. Es ist natürlich, daß bei dieser Kraftprobe, die sich auf wirtschaftlichem Gebiet auswirkt, durch den ausgeübten wirtschaftlichen Druck die Schädigung der einen oder anderen Partei herbeigeführt wird. Diese Schädigung ist gewollt, um die Gegenpartei zum Nachgeben zu zwingen. Würde sie bereits gegen die guten Sitten verstoßen, so wäre die Anwendung von Koalitionsmachtmitteln immer unsittlich. In Bd. 58 S. 217 sagt das Reichsgericht, niemand sei verpflichtet, sein eigenes Interesse einem fremden hintanzusetzen. Nun ist das Ziel bei Arbeitskämpfen meist die Erlangung günstigerer Lohn- und Arbeitsbedingungen; mit anderen Worten: die Besserung der eigenen wirtschaftlichen Lage. Daß dieses Ziel nicht unsittlich ist, wird niemand bestreiten.

Es kann aber auch nicht ohne weiteres dadurch zu einem unsittlichen gestempelt werden, daß etwa die Lohnforderungen der Streikenden unangemessen erscheinen, weil sie evtl. mehr als den standesgemäßen Unterhalt garantieren [61]). Wenn weiterhin das durch Anwendung von Koalitionsmachtmitteln erstrebte Ziel sich nicht auf den ersten Blick als Verfolgung eigener Interessen darstellt, so z. B. beim Sympathiestreik [62]), beim Streik zwecks Wiedereinstellung eines Arbeiters, der aus unerheblichen Gründen entlassen wurde [63]), ist dieses dadurch noch nicht unsittlich; denn die Bekundung des Solidaritätsbewußtseins ist letzten Endes die Verfolgung eigener Interessen. Ist aber bei Streik, Aussperrung oder Boykott das Ziel der angreifenden Partei nicht auf Wahrung der eigenen Interessen, sondern nur auf Schädigung des Gegners gerichtet, z. B. bei Anwendung von Koalitionsmachtmitteln zur Befriedigung der Rache an einem politischen Gegner, so liegt in der Verfolgung dieses Zieles eine Unsittlichkeit. Der Boykott, „der das gefährlichste Kampfmittel ist, da in ihn häufig weitere Bevölkerungskreise hineingezogen werden, und für den deshalb ganz besonders ein zureichender Anlaß vorliegen muß, wenn er nicht als un-

---

[61]) Ähnlich RG. 64/61.
[62]) RG. 54/259.
[63]) Entsprechendes gilt selbstverständlich auch von der Aussperrung.

sittlich erscheinen soll (RG. in JW. 1913 S. 91 Ziff. 7)"[64]), verstößt auch immer dann gegen die guten Sitten, wenn der als Druckmittel benutzte Nachteil objektiv geeignet ist, den wirtschaftlichen Ruin des Verrufenen herbeizuführen (RG. 51/385). Eine Arbeiteraussperrung durch Setzen auf eine „schwarze Liste", die auf die Dauer jede Arbeitsmöglichkeit nehmen würde, ist immer unsittlich (RG. 57/430). Dem Ziele nach ist der arbeitsrechtliche Boykott nach der Judikatur des Reichsgerichtes auch dann unsittlich, „wenn er nicht so sehr der Durchsetzung einer bestimmten und in angemessenen Grenzen sich haltenden Forderung in Ansehung des Arbeitsverhältnisses dient, sondern als Machtmittel erscheint, dem Gegner den Willen der Boykottierenden aufzuzwingen und schwerwiegende Fragen der Wirtschaftspolitik zum Schaden anderer Volksteile auf dem Wege des Zwanges nach dem Willen einzelner Gruppen auszutragen, so bei dem Verlangen an Unternehmer, die Heimarbeit abzuschaffen (JW. 1912 S. 810 Ziff. 34)"[64]). Diese und ähnliche Entscheidungen werden von Strauß[65]) bekämpft; m. E. mit Unrecht. Strauß beruft sich hierbei auf eine Entscheidung in Bd. 56 S. 274 ff., wo von einem nicht arbeitsrechtlichen Boykott gesagt werde, daß die Überprüfung der wirtschaftlichen Berechtigung des Boykotts ganz außer Betracht bleiben müsse. Dieser Grundsatz sei aber auch auf den arbeitsrechtlichen Boykott zu übertragen, so daß aus der Nichtberechtigung eines Boykotts aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten heraus, die der Richter nur schwer überblicken könne und immer zu einem subjektiven Urteil führen müßten, die Unsittlichkeit nicht hergeleitet werden könne.

Der Ausspruch des VI. Zivilsenates in dieser Entscheidung: „Es ist hier nicht der Ort zu untersuchen, ob diese Bestrebungen volkswirtschaftlich gerechtfertigt seien, und zu dem neuerdings deswegen entbrannten Kampfe der wissenschaftlich und wirtschaftlich sich entgegenstehenden Meinungen, . . . prinzipiell Stellung zu nehmen", ist m. E. nicht so zu verstehen, als ob das Reichsgericht sich in schwerwiegenden Fällen nie für befugt halten dürfte, darüber zu entscheiden, ob die Verhängung des Boykotts aus volkswirtschaftlichen Gesichtspunkten heraus ungerechtfertigt und deshalb im konkreten Fall auch sittenwidrig sei. Es muß dem Richter überlassen bleiben, alle Gesichtspunkte zu berücksichtigen, aus denen evtl. die Unsittlichkeit hergeleitet werden kann. Die Anwendung des § 826 BGB. birgt eben immer eine Gefahr in sich[66]). Es hieße aber zu weit gehen, wollte man schwer zu beurteilende Gebiete

[64]) Komm. d. RGRäte zu § 826 BGB. Anm. 5 C.
[65]) Koalitionen und Koalitionskampfmittel S. 145.
[66]) Vgl. hierzu Dick, Verstoß gegen die guten Sitten, in Arch. f. bürg. Recht Bd. 33 S. 76.

einfach davon ausschließen, mitbestimmend bei der Frage zu sein, ob ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt oder nicht.

In JW. 1923 S. 294 wird es mit Recht dem Ziele nach für unsittlich erklärt, wenn die Arbeiterschaft und der Arbeitsausschuß durch Streikandrohung die Entlassung eines Arbeiters erzwingen, der sich nicht organisieren will.

bb) § 826 BGB. trifft immer dann zu, wenn das erstrebte Ziel und das angewandte Mittel in so krassem Widerspruch stehen, daß die Anwendung des letzteren „jedem billig und gerecht Denkenden" frivol erscheinen muß [67]). Ein gutes Beispiel dafür, wie weit entgegenstehende Interessen abzuwägen sind, bieten die breiten (allerdings schon etwas zurückliegenden) Erörterungen in der Literatur [68]) über die sogenannten „Schwarzen Listen des Zechen-Verbandes" auf Grund von § 8 Ziff. 2 der Satzungen des Zechen-Verbandes vom 22. Januar 1908.

§ 8 Ziff. 2 lautet:

„Arbeiter, die vereinzelt unter Vertragsbruch die Arbeit auf einem Verbandswerk niedergelegt haben, dürfen während sechs Monaten von einem anderen Verbandswerk nicht aufgenommen werden. Hat eine Werksleitung erst nach der Annahme eines vertragsbrüchigen Arbeiters von dem Vertragsbruch erfahren, so hat sie seine Kündigung zu veranlassen, es sei denn, daß das nach dem Vertragsbruch begründete Arbeitsverhältnis schon länger als drei Monate besteht."

Über die Zulässigkeit bzw. Nichtzulässigkeit des § 8 zit. wegen § 826 BGB. stehen sich hauptsächlich die Meinungen von Lotmar und Oertmann gegenüber. Ohne hierauf im einzelnen einzugehen, ist m. E. Oertmann zuzustimmen, der keinen Verstoß gegen die guten Sitten als vorliegend erachtet. Der Zechen-Verband verfolgt einen durchaus berechtigten Zweck, wenn er einen übermäßigen Kontraktbruch der Arbeitnehmer zu steuern versucht. Das zur Erreichung dieses Zweckes angewandte Mittel geht weder „über das Maß hinaus, noch ist eine Zweckerreichung auf anderem Wege erdenklich" [69]).

---

[67]) Oertmann Zivilrechtliche Folgen der Verrufserklärung; 28. DJT. Bd. II S. 82.

[68]) Oertmann, Die Zulässigkeit der Satzungen des Zechenverbandes in Essen (Ruhr); abgedr. in Arch. f. bürg. Recht Bd. 33 S. 221 und Bd. 34 S. 261. Hier ist reichhaltige weitere Literatur angegeben.

[69]) Die Sperre wegen Kontraktbruches dauert im höchsten Falle sechs Monate. Wenn dies auch eine überaus starke wirtschaftliche Belastung für einen Bergarbeiter ist, so ist doch zu bedenken, daß der Bergmann es ja in der Hand hat, diese Härte zu vermeiden. Wird er nicht vertragsbrüchig, so wendet der Zechenverband auch nicht seine Schutzmaßnahmen (Setzen auf die Schwarze Liste) an. Die für den Fall des Vertragsbruches angedrohten Folgen kennt der Bergmann im voraus; bricht er trotzdem den Arbeitsvertrag,

Weiterhin ist immer die mildere Form der Sperre anzuwenden, wenn sich damit das gleiche Ziel erreichen läßt [70]). Es ist deshalb auch zu fordern, daß der Boykottierer dem zu Boykottierenden die Sperre ankündigt und den Versuch macht, eine gütliche Einigung herbeizuführen [71]). Ohne hinreichenden Grund ist der Verruf nicht zu erklären: Die Gewerkschaften dürfen nicht schon deshalb den Arbeiterboykott über einen Arbeitgeber verhängen, weil dieser seine Arbeiter auf gütlichem Wege zu bereden sucht, sich nicht in einer bestimmten Gewerkschaft zu organisieren.

cc) Durch Anwendung unsittlicher Mittel kann dem an sich erlaubten Arbeitskampfe mit nicht unsittlichem Ziele ein unsittliches Gepräge gegeben werden. Deshalb ist der Boykott unzulässig, „wenn in Flugblättern und in Veröffentlichungen in der Presse die Arbeitgeber beschimpft und in aufreizender Form die Leidenschaften der Volksklassen aufgestachelt werden" [72]); das Gleiche gilt, wenn die Verrufserklärungen den wahren Sachverhalt unterdrücken oder entstellen (RG. 76/40). Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände müssen die Unterlagen für die Darlegung des Sachverhaltes, der zum Boykott führte, sorgfältig nachprüfen, wenn sie nicht aus § 826 BGB. auf Schadenersatz haften wollen. „Wer im wirtschaftlichen Kampfe die scharfe Waffe des Boykotts zur Hand nehmen will, der soll, bevor er dieses, meist zu einer sehr empfindlichen Schädigung des Betroffenen führende Kampfmittel in Bewegung setzt, gewissenhaft prüfen, ob die tatsächliche Grundlage seines Vorgehens auf Wahrheit beruht. Und von demjenigen, der mittels Flugblätter oder Veröffentlichungen in der Presse einen Boykott begründet und dafür die Unterstützung weiterer unbeteiligter Kreise anruft, muß verlangt werden, daß er, soweit es sich nicht um Streitfragen allgemeiner Natur oder sonst dem Publikum bereits bekannte Verhältnisse handelt, den Sachverhalt wahrheitsgemäß darlege (vgl. auch RG. 66/384; Urteil des Senates vom 8. Nov. 1909, VI.

---

so soll er auch die Folgen auf sich nehmen. Die zeitliche Ausdehnung kann nicht als existenzvernichtend angesehen werden, da eine anderweitige Erwerbsmöglichkeit, wenn auch unter schwierigeren Verhältnissen und bei geringerem Verdienst, wohl besteht. (Allerdings könnte man unter den heutigen Verhältnissen — Erwerbslosigkeit usw. — eventuell hier zu einem anderen Resultat kommen.) Den Arbeitgeber zwecks Erreichung der Vertragstreue auf Schadenersatzansprüche wegen Vertragsbruches zu verweisen, geht mit Oertmann nicht an; die Realisation dieser Ansprüche würde nur in den seltensten Fällen durchzuführen sein und die Furcht vor derartigen zivilrechtlichen Folgen die Arbeiter wohl kaum zur Vertragstreue erziehen.

[70]) Oertmann, Arbeitsvertragsrecht S. 297.

[71]) RG. in GruchBeitr. Bd. 56 S. 796.

[72]) Recht 1912 Nr. 3197.

524/08, GruchBeitr. 54/646). Eine Verpflichtung zur sorgfältigen Ermittelung der tatsächlichen Unterlagen für die zu ergreifenden Maßregeln besteht, wie das Reichsgericht mehrfach ausgesprochen hat, für Arbeitgeber und Arbeitgeber-Verbände bei Aussperrung von Arbeitern (vgl. RG. Bd. 59 Nr. 96 S. 427, Bd. 71 Nr. 31 S. 112). Gleichermaßen muß eine entsprechende Sorgfalt und Vorsicht auch von einem Arbeiter-Verbande und dessen Vertretern bei der Boykotterklärung gegenüber einem Arbeitgeber gefordert werden. Die allgemeine Sittenanschauung wird ein leichtfertiges Vorgehen mit Boykott ohne verläßliche Unterlagen unter Umständen auch als verwerflich und nicht erträglich empfinden, wo nicht gerade eine grobe Fahrlässigkeit im juristischen Sinne anzunehmen wäre." [73])

Tritt die Arbeiterschaft in Ausstand, ohne die gesetzliche oder vertragliche Kündigung einzuhalten, so macht dieser Bruch des Arbeitsvertrages bzw. Tarifvertrages den Streik noch nicht unsittlich [74]). Es müssen noch besondere Umstände hinzutreten, um den Tatbestand von § 826 BGB. zu erfüllen. Mit Recht erklärt Nipperdey ein entgegenstehendes Urteil des Landgerichtes Görlitz (abgdr. in N.Z.f.A. 1923 S. 458) für verfehlt, wo ein Verstoß gegen die guten Sitten angenommen wird, weil die Arbeiterschaft trotz entgegenstehender Tarifverträge unter Außerachtlassung der für einen Ausstand vorgesehenen Bedingungen in Streik getreten ist [75]).

3. Zur Frage nach der Zulässigkeit von Organisationsklauseln [76]).

Als eine für das Recht der Berufsvereine äußerst wichtige Frage ist zu untersuchen, ob die sogenannten Organisations- oder Absperrungsklauseln rechtlich als zulässig zu erachten sind bzw. inwieweit sie eine Haftung der tarifschließenden Verbände gegenüber den von solchen Klauseln Betroffenen herbeiführen können.

Unter „Organisationsklausel" versteht man die Aufnahme einer Bestimmung in den Tarifvertrag, wonach die dem tarifschließenden Verbande angehörenden Arbeitgeber nur Mitglieder des tarifangehörigen Arbeitnehmerverbandes beschäftigen, die Mitglieder des Arbeitnehmer-

---

[73]) JW. 1912 S. 750 (vgl. auch RG. 105/06).

[74]) RG. 103/421.

[75]) Gutachten S. 406 Anm. 42.

[76]) Dieser Abschnitt gehört teils zu b) Verstoß gegen ein Schutzgesetz, teils zu c) Verstoß gegen die guten Sitten. Um die gesamte Frage zusammenhängend erledigen zu können, erfolgt ihre Behandlung in einem neuen Abschnitt.

verbandes nur bei Mitgliedern des Arbeitgeberverbandes in Arbeit sein dürfen[77]).

Von den Gegnern der Organisationsklauseln[78]) werden hauptsächlich drei Gründe gegen ihre Rechtsgültigkeit ins Feld geführt:

Die Organisationsklausel verstoße

1. gegen die Reichsverfassung (Art. 114, 118, 151, 152, 159),
2. gegen das Betriebsrätegesetz (§§ 81, 1; 84, 1; 78, 8),
3. gegen das Zivilrecht (§ 826 BGB.).

Für die Möglichkeit, eine Organisationsklausel rechtsgültig vereinbaren zu können, entscheiden sich u. a. Sinzheimer[79]), Biensfeldt[80]), Baum[81]), Potthoff[82]).

Entscheidend dafür, ob sich die Unzulässigkeit von Organisationsklauseln aus Art. 159 RV. herleiten läßt, ist, ob dieser Artikel neben der positiven Freiheit des Beitritts oder der Zugehörigkeit zu einer Organisation auch die negative Seite der Vereinigungsfreiheit umfaßt, d. h. die Freiheit, einer Koalition fernzubleiben[83]). Der klare Wortlaut

---

[77]) Die Klausel kann selbstverständlich auch in anderen Spielarten vorkommen, z. B. daß die Beschäftigung Nichtorganisierter verboten wird, oder daß die durch den Tarifvertrag geschaffenen Vorteile den Nicht- oder Andersorganisierten nicht zustatten kommen dürfen.

[78]) Kaskel, Arbeitsrecht S. 233; Jakobi, Grundlehren des Arbeitsrechtes S. 96; Groh, Koalitionsrecht S. 39; Gauß, JW. 1921 S. 521 ff.; Bühler, N.Z.f.A. 1922 Sp. 157 ff.; Oertmann, Deutsches Arbeitsvertragsrecht S. 14; Hueck, Das Tarifrecht S. 26 ff.; Gaetcke, Das Vereinigungsrecht S. 27 ff.; Erdmann, Arbeitgeber 1921 S. 275 ff.

[79]) Die Absperrungsklausel im Tarifvertrag und ihre Wirkung auf abgesperrte Arbeitnehmer, in JW. 1921 S. 304 ff.

[80]) Die Organisationsklausel, in N.Z.f.A. 1923 Sp. 533 ff.

[81]) Organisationszwang und Tarifvertrag, in N.Z.f.A. 1922 Sp. 23 ff.

[82]) Die Einwirkung der Reichsverfassung auf das Arbeitsrecht, in Arbeitsrecht 1925 S. 170 ff.

[83]) Die Mehrzahl der Gegner der Organisationsklauseln stützt sich vornehmlich auf Art. 159 RV. in Verbindung mit den Bestimmungen des Betriebsrätegesetzes. Im einzelnen wird hierzu ausgeführt, daß Sinn des Art. 159 RV. sei, die allgemeine Entschließungsfreiheit auf dem Gebiete der Koalition gegen alle Eingriffe zu schützen; dieser Schutz müsse auch der negativen Seite der Vereinigungsfreiheit zugestanden werden (Groh; ähnlich Gauß, Bühler, Erdmann). Daß dies nicht ausdrücklich in Art. 159 RV. geschehen sei, ergebe sich daraus, daß bei Formulierung dieses Artikels lediglich ein Bedürfnis bestanden habe, verfassungsmäßigen Schutz gegen die Beschränkung der positiven Koalitionsfreiheit (sich zu koalieren) zu gewähren; die Freiheit, sich nicht zu koalieren, sei in dieser Zeit kaum angegriffen gewesen. Weiterhin ergebe sich aus arbeitsrechtlichen Bestimmungen wie §§ 81, 1; 84, 1 BRG. der Wille des Gesetzgebers, jeglichen Zwang gegen Koalitionsbeschränkungen zu verhindern. Demgegenüber wird ausgeführt (Baum), Art. 159 RV. enthalte lediglich das Prinzip des § 152 GO. mit der Erweiterung, daß Abreden und Maßnahmen, welche die Vereinigungsfreiheit

des Art. 159 RV. spricht für eine Beschränkung des legislatorischen Schutzes auf die positive Seite des Koalitionsrechtes: „Will jemand einer Organisation beitreten, so soll er diese frei wählen können; ist er organisiert, so sollen ihm hieraus keine Schwierigkeiten und Nachteile entstehen." Mit der „ratio legis" läßt sich eine Gesetzesbestimmung nur dann erweitern, wenn Sinn und Zweck dieser Bestimmung eindeutig feststeht. Daß dies hier der Fall ist, kann man bei einem derartig umstrittenen Artikel, wie es der Art. 159 RV. ist, wohl nicht behaupten. Auch die Entstehungsgeschichte des Art. 159 RV. beweist nicht (vgl. die Ausführungen von Baum a.a.O.), daß der Schutz der freien Willensbetätigung eine Grundidee[84]) unserer Reichsverfassung ist.

Das Ergebnis dieser Feststellung ist nun keineswegs, daß eine Organisationsklausel nie aus Art. 159 RV. rechtwidrig sein kann. Es kommt dies auf den Inhalt der Klausel an. Wird die Absperrungsklausel wie folgt vereinbart: „Die tarifgebundenen Arbeitgeber sind verpflichtet, nur Arbeiter des tarifschließenden Arbeitnehmerverbandes zu beschäftigen", so ist hierin ein Verstoß zu erblicken gegen die Freiheit, sich seine Koalition frei wählen zu können (positive Seite der Koalitionsfreiheit); denn der Arbeiter (anderweitig organisiert oder nicht organisiert) soll durch eine derartige Klausel gezwungen werden, in eine bestimmte Organisation einzutreten. Art. 159 RV. macht diese Klausel rechtswidrig. Lautet dagegen die Absperrungsklausel:

„Nicht organisierte Arbeiter dürfen in den Betrieben der tarifgebundenen Arbeitgeber nicht beschäftigt werden", so ist diese Klausel

---

einzuschränken und zu behindern suchten, rechtswidrig seien. Was die historische Entwicklung des Begriffes „Koalitionsfreiheit" angehe, so habe man hierunter von jeher nur das Recht verstanden, einer Koalition beizutreten, nicht aber das Recht, unorganisiert zu bleiben. Die Vorschriften des Betriebsrätegesetzes (Sinzheimer, Biensfeldt) könnten für die Entscheidung der Frage nach der Zulässigkeit von Organisationsklauseln nicht herangezogen werden. In § 81, 3 BRG. sei mit klaren Worten gesagt, daß die Vorschriften des Betriebsrätegesetzes nur insoweit Bedeutung hätten, als eine tarifliche Regelung nicht bestehe. Eine Betriebsvereinbarung (wie es nach Biensfeldt auch die Richtlinien über Einstellung sind) sei nicht in der Lage, Vorschriften zu begründen, die über die engen Grenzen des Betriebes hinaus in das Gebiet des Berufsverbandes übergreifen könnten. Die Organisationsklausel sei aber ein Mittel zur Festigung und Erweiterung des Berufsverbandes; deshalb könnten für die Gültigkeit von Absperrungsklauseln in Tarifverträgen nicht Bestimmungen über Betriebsverbände (BRG.), sondern nur allgemeine Grundsätze maßgebend sein.

[84]) Erdmann a.a.O. S. 277: „Die Organisationsklausel ist ein privatrechtsgeschäftlicher Akt, der mit dem in der Verfassung niedergelegten Gedanken des freien Persönlichkeitsrechtes unvereinbar ist. Die Organisationsklausel verstößt gegen die Art. 124, 159, gegen die Grundidee der Reichsverfassung."

rechtsgültig, da sie sich nur gegen die Freiheit richtet, einer Organisation fernzubleiben. Diese Folgerungen müssen auch bei der hier vertretenen Auffassung, daß Art. 159 RV. nur die positive Koalitionsfreiheit umfaßt, gezogen werden[85]).

Die Behauptungen, die Absperrungsklausel verstoße gegen Art. 114, 118 RV. (Gaetcke) und gegen Art. 151, 152 RV. (Bühler), sind, ohne näher hierauf einzugehen, m. E. ebenso wie die Ableitung der Widerrechtlichkeit aus §§ 81, 1; 84, 1; 78, 8 BRG. von Biensfeldt in schlüssiger Weise widerlegt[86]).

Es bleibt demnach lediglich zu untersuchen, ob die Organisationsklausel sich nicht als Verstoß gegen den § 826 BGB. darstellt. Wann in unserem Rechtssystem ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, ist bereits früher ausgeführt. Bestritten ist, ob bei der Prüfung der Sitten-

---

[85]) Bei dieser Rechtslage dürfte das Interesse der Verbände an der Vereinbarung von Organisationsklauseln nicht allzugroß sein; denn der leitende Gedanke bei Aufnahme von Absperrungsbestimmungen in den Tarifvertrag ist für die Verbände doch in erster Linie der, ihre eigenen Reihen aufzufüllen und so ihre Bedeutung und Stoßkraft zu heben.

[86]) Biensfeldt führt a. a. O. Sp. 537 ff. aus: Die Art. 114 und 151 bestimmen die persönliche und die wirtschaftliche Freiheit, die Art. 124, 152 und 159 die Vertrags-, die Vereins-, die Vereinigungsfreiheit. Das Recht, Verträge zu schließen oder Vereine zu gründen, ist eine Auswirkung des allgemeinen Rechtes der persönlichen und wirtschaftlichen Freiheit. Soweit daher jenes Recht Einschränkungen unterworfen wird, können diese auch nicht durch das allgemeine Recht wieder aufgehoben werden. So sagt auch Giese, N.Z.f.A. 1923 Sp. 219: „Eine Folgerung der allgemeinen Wirtschaftsfreiheit ist die Vereinigungsfreiheit zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen". Die Organisationsklausel ist aber eine Frage des Rechts der Vereinigungsfreiheit zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen. Aus dem Verfassungsrecht genügt es daher zunächst, nur den Art. 159 heranzuziehen. Der Einwurf Gaetckes, Art. 159 RV. enthalte keine Ausnahme von Art. 118, I RV. zugunsten der Organisationsklausel und nach Art. 118 dürfte eine Benachteiligung des Rechtes der freien Meinungsäußerung, wie es durch die Organisationsklausel bewirkt werde, nicht erfolgen, treffe deshalb nicht zu, weil Art. 118 das Recht der Meinungsäußerung nur „innerhalb der Schranken der allgemeinen Gesetze" gebe. Die VO. v. 23. 12. 1918 gehöre zu den Gesetzen in diesem Sinne; sie gebe den Verbänden die Freiheit, die Bedingungen für den Abschluß von Tarifverträgen zu regeln. Auch Satz 2: „An diesem Rechte darf ihn kein Arbeits- und Anstellungsverhältnis hindern und niemand darf ihn benachteiligen, wenn er von diesem Rechte Gebrauch macht" — zwar ein anerkannt aktuell geltender Rechtssatz — könne nur innerhalb der Schranken der allgemeinen Gesetze Geltung haben. Die Tatsache, daß eine unbefugte Meinungsäußerung, z. B über Betriebsgeheimnisse, mit Recht Grund zur fristlosen Entlassung sei, lasse erkennen, daß die Vorschrift d. Art. 118 RV. in den Vereinbarungen eines Dienstvertrags ihre Schranken finde. Was aber für den Einzelarbeitsvertrag gelte, müsse auch für den Tarifvertrag gelten. Aus Art. 118 sei eine Organisationsklausel deshalb nie rechtswidrig.

widrigkeit von Organisationsklauseln der gleiche Maßstab wie sonst im Rechtsleben anzulegen ist[87]).

Bei der Frage nach der Sittenwidrigkeit von Organisationsklauseln ist davon auszugehen, daß die Koalitionsfreiheit (Art. 159 RV.) „in Wahrheit unvollkommen und ein Schattenbild sein würde, wenn nicht auch das Recht der Gesamtheit der Teilnehmer geschützt wäre, die zur Durchführung des Koalitionszweckes erforderlichen Maßnahmen und Abmachungen zu treffen“[88]). Wenn Art. 165, 2 RV. die Organisationen ausdrücklich anerkennt, dann müssen auch die Mittel zum Ausbau der Organisationen (Organisationsklausel) grundsätzlich erlaubt sein.

Die Organisationsklausel verfolgt nun den Zweck, die außerhalb der Organisation Stehenden zu dem „bestimmten Verhalten“ zu zwingen, sich zu organisieren. Die Wirkung von Organisationsklauseln ist für die davon Betroffenen eine weitgehendere als die Wirkungen des Boykotts. Während beim Boykott Dritte lediglich aufgefordert werden, sich in bestimmter Weise zu verhalten, um dadurch den Boykottierten im Sinne des Boykottierers zu beeinflussen, ist die Organisationsklausel eine vertragliche Parteivereinbarung, Außenstehende zum Eintritt in die Organisation zu zwingen. Die reichsgerichtliche Rechtsprechung über den Boykott (§ 826 BGB.) kann deshalb unbedenklich Anwendung finden. Im Rahmen des § 826 BGB. kann bei der Beurteilung der Organisationsklausel die Bedeutung der Berufsvereine in unserem Wirtschaftsleben Berücksichtigung finden, der Anschauung der beteiligten Volkskreise Rechnung getragen werden. Die Grenze liegt aber darin, daß für den Begriff der guten Sitten immer das durchschnittliche Volksbewußtsein ausschlaggebend sein muß. Die

---

[87]) Die Befürworter der Organisationsklausel verlangen hier eine besondere Berücksichtigung der hohen sozialen Bedeutung des Organisationswesens unserer Zeit. (Sinzheimer, Biensfeldt, Dersch.) Sinzheimer geht sogar soweit zu behaupten, daß selbst der Umstand, daß ein Nichtorganisierter eine seinen Fähigkeiten entsprechende Berufsstellung nicht oder nur schwer außerhalb des Tarifgebietes finden könne, nicht ausreiche, um in der Organisationsklausel eine Sittenwidrigkeit zu sehen. Auch kämen die Grundsätze des Reichsgerichtes über Boykott (und Aussperrung) nicht in Frage, da der Organisationsklausel „eigentümliche Züge“ des Boykotts fehlten. Während nämlich der Boykott den Boykottierten zu einem bestimmten Verhalten zwingen wolle, sei durchgängig wesentlicher Zweck der Organisationsklausel, in erster Linie das Tarifverhältnis zu sichern. Baum (in ähnlicher Weise Biensfeldt) fordert, daß die Anschauung der beteiligten Volkskreise Berücksichtigung finde. Die Gegner der Organisationsklausel verlangen bei der Beurteilung ihrer Sittenwidrigkeit (Bühler), daß man die Richtlinien zugrunde lege, die das Reichsgericht in seiner Rechtsprechung über die Gültigkeit von Boykottvereinbarungen herausgearbeitet habe.

[88]) Vgl. RG. 111/199 ff.

Meinung Sinzheimers (vgl. S. 32 Anm. 87), wonach die tatsächliche Feststellung, daß außerhalb des Tarifgebietes für Unorganisierte keine Arbeit zu erlangen sei, zur Begründung der Sittenwidrigkeit der Organisationsklausel nicht ausreiche, ist demnach abzulehnen. Wenn auch im Arbeitsrecht eine kollektivistische Einstellung geboten ist, so darf dies jedoch nicht zu einer derartigen Gefährdung berechtigter Individualinteressen führen. Hinsichtlich der Frage nach der Sittenwidrigkeit ist also die Organisationsklausel dem Boykott rechtlich gleichzustellen[89]).

Zweiter Teil.

Wer kann Täter einer die Berufsvereine verpflichtenden unzulässigen Kampfhandlung sein?

A. Wann liegt ein „Berufsverein im arbeitsrechtlichen Sinne" vor?

Wann ein Berufsverein im arbeitsrechtlichen Sinne vorliegt, ergibt eine Zusammenfassung der Begriffe „Arbeitgeberverband" und „Arbeitnehmerverband".

Aus der Zahl der mehr oder weniger übereinstimmenden Definitionen des Begriffs „Arbeitgeberverband" ergibt sich als die übliche: „Arbeitgeberverbände sind Interessenvertretungen von vereinigten Arbeitgebern, die gegenüber den Interessenvertretungen der Arbeitnehmer (Arbeiter und Angestellte) die Belange ihrer Mitglieder in allen Fragen wahrzunehmen haben, die sich aus der Verbindung von Arbeitgeber und Arbeitnehmer zwecks Arbeitsleistung ergeben." Erforderlich ist also zunächst, daß sich der Verband aus Arbeitgebern[1]) zusammensetzt. Hierbei fällt nicht in die Wagschale, daß einzelne Verbandsmitglieder vorübergehend (oder auch dauernd) keine Arbeitnehmer beschäftigen. Auch darf ein Mitglied, das ein selbständiges Geschäft betreibt und dabei als Arbeitgeber auftritt, in einer anderen Branche Angestellter einer fremden Firma sein, nicht aber Arbeitnehmer desselben Berufskreises. (Prinzip der Reinheit der Verbände.) Endlich muß der Verband in organisatorischer Hinsicht so beschaffen sein, daß er seinen Zweck — nämlich die Vertretung seiner Mitglieder auf arbeits-

---

[89]) Das Reichsgericht hat sich bereits diese Ansicht zu eigen gemacht. Vgl. RG. 104/327; Urteil v. 3. 5. 1924, abgedr. in N.Z.f.A. 1924 Sp. 635.

[1]) Arbeitgeber ist, wer eine oder mehrere andere Personen im Dienst hat. Arbeitnehmer sind Personen, die dauernd fremdbestimmte Arbeit vertragsmäßig und gegen Entgelt verrichten.

rechtlichem Gebiete —, verfolgen kann. Unwesentlich ist, daß zu den Mitteln zur Verfolgung dieses Zieles auch Koalitionskampfmittel gehören[2]).

Der Begriff „Arbeitnehmerverband" läßt sich entsprechend festlegen: „Arbeitnehmervereine sind Interessenvertretungen der nach zweckmäßigen Gesichtspunkten vereinigten Arbeitnehmer, die das Interesse ihrer Mitglieder (deren sozialen Stellung entsprechend) in jeder erforderlichen Weise (auf friedlichem Wege oder durch Anwendung von Koalitionsmachtmitteln) gegenüber den einzelnen oder korporierten Arbeitgebern zu wahren haben. Arbeitnehmer können sein: Arbeiter (auch Heimarbeiter) und Angestellte. Die leitenden Angestellten (Prokuristen, Direktoren) fallen auch hierunter, soweit sie nicht als gesetzliche Vertreter des Unternehmens (Geschäftsführendes Vorstandsmitglied einer A.-G.) selbst die Stelle des Arbeitgebers einnehmen[3]). Die Beamten sind nach h. M. keine Arbeitnehmer in arbeitsrechtlichem Sinne. Eine berufliche Gliederung der Gewerkschaften ist nicht erforderlich[4]). Die auf die Dauer angelegten Arbeitnehmervereinigungen müssen von den Arbeitgebern unabhängig sein. Dies schließt nicht aus, daß auch die wirtschaftsfriedlichen Arbeitnehmerverbände — gelbe Gewerkschaften — Berufsvereine im arbeitsrechtlichen Sinne sind.

Aus einer Zusammenfassung der Begriffe „Arbeitgeberverein" und „Arbeitnehmerverein" ergibt sich nun unser Begriff „Berufsverein".

Berufsvereine sind Interessenvertretungen der Arbeitgeber oder Arbeitnehmer, die das Interesse ihrer Mitglieder gegenüber den „sozialen Gegenspielern" (Kaskel) in allen Fragen, die sich aus der Verbindung von Arbeitgebern und Arbeitnehmern zwecks Arbeitsleistung ergeben, in jeder Weise wahrzunehmen haben.

B. In welche Rechtsformen sind die Berufsvereine gekleidet?

Um die Frage beantworten zu können, wer Täter einer den Berufsverein von Arbeitgebern oder Arbeitnehmern verpflichtenden unzulässigen Kampfhandlung sein kann, ist die Vorfrage zu entscheiden,

---

[2]) Über die Unterscheidung der Arbeitgeberverbände im arbeitsrechtlichen Sinne von den rein wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeitgeber (Kartelle, Konzerne, Syndikate) vgl. Leibrock, Die volkswirtschaftliche Bedeutung der deutschen Arbeitgeberverbände S. 8 u. 9.

[3]) Vgl. Bescheid des Reichsarbeitsministers v. 13. 12. 1920 im RArbBl. I (1921) S. 329.

[4]) Nestriepke, Gewerkschaftsbewegung I S. 1 stellt in seiner Definition der „Gewerkschaft" dieses Erfordernis auf.

in welchen rechtlichen Formen Berufsvereine im deutschen Recht vorkommen können.

Berufsvereine sind Personenvereinigungen. Unser Recht hat den Personenvereinigungen die verschiedensten Rechtsformen gegeben. Man denke nur an die Personenvereinigungen des BGB. (rechtsfähiger Verein, nicht rechtsfähiger Verein, Gesellschaft, Gemeinschaft), die des HGB. (offene Handelsgesellschaft, Aktiengesellschaft, Genossenschaft usw.). Hierzu kommen noch die mit öffentlich-rechtlichen Funktionen ausgestatteten Körperschaften und Verbände.

a) Die Berufsvereine der Arbeitnehmer.

Bei der Eingruppierung der Gewerkschaften in diese Personenverbände kommen von den Formen des BGB. nur der rechtsfähige und der nicht rechtsfähige Verein in Frage, die Gesellschaft scheidet aus, weil sie eine nicht „organisierte" Vereinigung ist; die Gemeinschaft, weil sie vertraglich als solche überhaupt nicht entstehen kann.

Von den Formen des HGB. käme höchstens die Genossenschaft in Betracht. Diese dient aber meist nur dazu, den sozial schlechter Gestellten die Vorteile der Kapitalvereinigungen zugänglich zu machen. Die modernen Berufsverbände sind nicht in diese Form gekleidet.

Es wird die Ansicht vertreten, es handele sich bei den Berufsvereinen um öffentlich-rechtliche Vereinigungen. Zweifellos haben die Gewerkschaften auch öffentlich-rechtliche Aufgaben zu erfüllen; der Staat bedient sich ihrer oft für seine Zwecke. Jedoch läßt schon ein Blick auf die anerkannt öffentlich-rechtlichen Interessenvertretungen wie Innungen, Landwirtschaftskammern, Industrie- und Handelskammern berechtigte Zweifel an der Richtigkeit dieser Ansicht aufkommen. Im Gegensatz zu letzteren Vereinigungen nimmt der Staat bei den Gewerkschaften weder von ihrem Entstehen noch Fortbestehen weitere Notiz; einmal vorhanden, benützt er sie lediglich je nach Zweckdienlichkeit zur Durchführung öffentlich-rechtlicher Aufgaben. Macht man sich dazu klar, welches Ziel die Gewerkschaften zur Hauptsache verfolgen, nämlich die Erlangung günstigerer Lohn- und Arbeitsbedingungen für ihre Mitglieder, so erkennt man, daß die gewerkschaftliche Tätigkeit zur Hauptsache auf rein privatrechtlichem Gebiet liegen muß.

So kommen dann auch die Gewerkschaften ausschließlich in den beiden Formen des BGB., dem rechtsfähigen und dem nicht rechtsfähigen Verein vor. Trotzdem nun Art. 124, 2 RV. es heute den Berufsvereinen der Arbeitnehmer leicht macht, die Rechtsfähigkeit zu erwerben, haben diese fast in ihrer Gesamtheit die Form des nicht rechtsfähigen Vereins gewählt. Grund hierfür sind nicht allein die Konsequenzen, die sich

aus § 31 BGB. für die Haftung des rechtsfähigen Vereins bezüglich des Vorstandes, einzelner Vorstandsmitglieder und der verfassungsmäßig berufenen Vertreter ergeben. Die einzelnen Bestimmungen des BGB. über den rechtsfähigen Verein sind z. T. nicht auf die Gewerkschaften zugeschnitten: so müßten sie nach § 72 BGB. dem Amtsgericht auf Verlangen eine Bescheinigung über die Zahl der Vereinsmitglieder einreichen; nach § 79 dulden, daß jedermann Einsicht in die gefaßten Beschlüsse nimmt, soweit diese dem Amtsgericht einzureichen sind.

b) Die Berufsvereine der Arbeitgeber.

Es genügt hier die Feststellung, daß auf seiten der Arbeitgeber die Verbände durchweg in die Form des rechtsfähigen Vereins gekleidet sind.

C. Je nach der Rechtsform der Berufsvereine ergibt sich eine verschiedene Beantwortung der Frage nach der Täterschaft von unzulässigen Kampfhandlungen.

I. Der Berufsverein ist rechtsfähig.

1. Wer kann eine den Berufsverein verpflichtende Verletzung des Tarifvertrags vornehmen?

a) Allgemein können zunächst die Organe des rechtsfähigen Verbandes den Tarifvertrag verletzen. Die juristische Person (rechtsfähiger Verein) ist nach h. M. ein durch ihre Organe selbsthandelndes Rechtssubjekt. Die Handlungen der Organe innerhalb ihres Wirkungskreises gelten als Handlungen der juristischen Person selbst. Doch ist der Verein als solcher nicht verantwortlich, wenn seine einzelnen Mitglieder (auch in großer Mehrheit) den Tarifvertrag verletzen, ohne daß ein Vereinsorgan hierbei beteiligt ist (Verbandstheorie). Nennt man letzteres ein unbefriedigendes Ergebnis, da die weitverzweigte Organisation der Berufsvereine geeignet sei, ein gemeinsames Vorgehen (Streik, Aussperrung) des organisierten Berufskreises gegen einen Tarifvertrag zu erleichtern und zu stützen, ohne daß hierdurch mangels Beteiligung eines Vereinsorgans eine Haftung des Vereins herbeigeführt wird, so ist dies nur eine andere Formulierung der Frage, inwieweit eine Durchführungspflicht des Berufsvereins wünschenswert erscheint.

Nach der nicht herrschenden Vertretungstheorie (Abschluß des Tarifvertrages im Namen der Mitglieder) ebenso wie nach der Kombinationstheorie (Abschluß *auch* im Namen der Mitglieder) ist ein

schuldhafter Verstoß der einzelnen Vereinsmitglieder gegen den Vertrag, auch ohne daß den Verein als Tarifpartei ein Verschulden trifft, immer Tarifbruch.

Für Erfüllungsgehilfen wird nach § 278 BGB. gehaftet. Bestellung der Erfüllungsgehilfen muß durch ein Organ erfolgen[5]). Es handelt sich hier um solche Personen, die in irgendeiner Weise mit der Durchführung der sich aus dem Tarifvertrag für den Verband ergebenden Pflichten betraut sind. Für die Abgrenzung, wann der Erfüllungsgehilfe „zur Erfüllung" (dies ist für die Haftung des Verbandes erforderlich) oder nur „gelegentlich" handelt, sind allgemeine Gesichtspunkte maßgebend.

b) Oberstes Organ des rechtsfähigen Berufsvereins ist die Generalversammlung. Dies ist teils in den Satzungen der Verbände ausdrücklich ausgesprochen, teils ergibt es sich daraus, das die Satzung ihr die wichtigsten Aufgaben und Befugnisse zuteilt[6]) (bzw. sie nicht nach § 32, 1 BGB. davon ausschließt). Die Generalversammlung (auch Hauptversammlung, Vertretersitzung, Verbandstag usw. genannt) besteht entweder aus allen Verbandsmitgliedern oder aus Vertretern der Mitglieder. Hierzu können noch die Vorstandsmitglieder[7]), besondere Funktionäre usw.[7]) kommen. Maßgebend für die Zusammensetzung der Generalversammlung ist die Satzung; schweigt diese, so besteht die Generalversammlung aus sämtlichen Verbandsmitgliedern. Faßt nun dieses höchste willensbildende Organ einen Beschluß, der sich dadurch als Verletzung des Tarifvertrages darstellt, daß er, wie beschlossen, zur Ausführung gelangt, so liegt in diesem Beschluß nach Nipperdey[8]) bereits die schädigende Handlung, da der Mehrheitsbeschluß der Mitgliederversammlung maßgebender Faktor für den Verbandswillen sei. Dies ist in der Literatur bestritten[9]); dogmatisch wohl mit Recht.

---

[5]) Über die Organeigenschaft vgl. S. 42 ff.

[6]) Daß die Mitgliederversammlung oberstes Organ des Vereins ist, ergibt sich allgemein aus den Bestimmungen des BGB. über den rechtsfähigen Verein (§§ 32, 36 BGB.).

[7]) Dies muß besonders bemerkt werden, da diese meist „beamtet" sind.

[8]) Gutachten S. 408 Anm. 54.

[9]) Staudinger, Kommentar § 31 BGB. Nr. 5: „Der Schaden muß zugefügt sein durch ein Willensorgan des Vereins, welches berufen ist, den Verein nach außen zu repräsentieren, nicht durch ein anderes Willensorgan, z. B. einen Aufsichtsrat oder die Mitgliederversammlung. Sofern der Aufsichtsrat oder die Mitgliederversammlung bei einer schädigenden Handlung beteiligt war, z. B. durch einen die Handlung veranlassenden Beschluß, ist dies rechtlich bedeutungslos, wenn nicht der Vorstand oder ein anderes Vertretungsorgan wirklich die schädigende Handlung vornahm. Veranlaßt ein Aufsichtsrat oder eine Mitgliederversammlung zuwider der Verfassung des Vereins eine Person, welche nicht verfassungsmäßiger Vertreter des Vereins ist, zur Vornahme der schädi-

Nun wurde bei der Behandlung des Rechtes am Gewerbebetrieb[10]) gesagt, eine rein theoretische Einstellung sei nicht immer auf das Wirtschaftsleben zugeschnitten. Doch können vernünftige Zweckerwägungen nur bei zweideutigem Wortlaut maßgebend für die Auslegung des Gesetzes sein. Während man bezüglich der Eingruppierung des Rechts am Gewerbebetrieb unter die „sonstigen Rechte" des § 823 I BGB., ohne dem Gesetzestext Zwang anzutun, für und wider entscheiden konnte, ist dies bei § 31 BGB. bezüglich der Haftung des Vereins für Beschlüsse der Mitgliederversammlung nicht der Fall. Nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes ist die juristische Person für den Schaden verantwortlich, den „der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter" einem Dritten zufügt. Die Mitgliederversammlung ist nicht genannt. Gegenüber Oertmann[11]), der den Verein für Beschlüsse der Mitgliederversammlung vermittels eines argumentum a fortiori (die Mitgliederversammlung bestellt den Vorstand usw., für den der Verein haftet; also muß auch für die Mitgliederversammlung gehaftet werden) haften lassen will, kann man mit gleichem Recht einen Umkehrschluß (der Gesetzgeber hat ausdrücklich eine Haftung des Vereins für Beschlüsse der Mitgliederversammlung ausgeschlossen, da diese grundsätzlich nicht selbsthandelnd nach außen hin auftritt) geltend machen.

Es soll nicht verkannt werden, daß ein Ausschluß der Vereinshaftung für die Mitgliederversammlung zu Unbilligkeiten führen kann. Wird z. B. in einer Arbeitgeberversammlung wegen eines im Tarifvertrag geregelten Punktes eine Aussperrung beschlossen, so ergibt sich keine Vereinshaftung, wenn der Vorstand diesen Beschluß ablehnt und dann sämtliche Arbeitgeber trotzdem zur beschlossenen Aussperrung schreiten; der Verein würde haften, wenn der Vorstand in der Versammlung mündlich die Aussperrungsparole herausgäbe oder auch nur das ordnungsgemäße Zustandekommen des Aussperrungsbeschlusses feststellte, wobei gleichgültig ist, ob er vorher gegen die Fassung eines solchen Beschlusses war. Hierbei ist zu bedenken, daß die Durchführung des Aussperrungsbeschlusses letzten Endes gar nicht bei dem Vorstand liegt, der nicht einmal unbedingt aus Arbeitgebern zu bestehen

---

genden Handlung, so haftet der Verein nicht aus § 31." v. Tuhr, Allgem. Teil des BGB. Bd. I S. 538: „Beschlüsse der Mitgliederversammlung können nicht als unerlaubte Handlung gelten, ... weil ein Beschluß erst dadurch nach außen wirkt, daß er vom Vorstand oder einem geschäftsführenden Organ befolgt wird, ..." usw. (vgl. S. 512). Henle, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Allgem. Teil S. 421: „Die Begehung einer unerlaubten Handlung durch Beschlußfassung ist undenkbar."

[10]) Vgl. S. 14 ff.

[11]) Komm. Bem. 8 zu § 31 BGB.

braucht, sondern eben bei den Mitgliedern des Vereins, welche die Aussperrung beschlossen haben[12]). De lege ferenda ist durch ausdrückliche Bestimmung eine Änderung wünschenswert, die dem kollektivistischen Zug im Arbeitsrecht auch hier Rechnung trägt.

c) Beim Abschluß eines Tarifvertrages treten auf der einen oder anderen Seite oft mehrere Berufsvereine als Parteien auf. Haben diese als Vertragspartei auf der einen Seite einen Tarifvertrag abgeschlossen, so stellt nach Kaskel[13]) der Tarifbruch auch nur eines Verbandes in analoger Anwendung der §§ 427, 431 BGB. einen Bruch des gesamten Tarifvertrages dar, da die mehreren Verbände hinsichtlich ihrer Verpflichtung aus dem Tarifvertrag eine schuldrechtliche Einheit darstellten. Die entgegenstehenden Ausführungen Kandelers[14]), der diese Auffassung als nicht der tatsächlichen Übung entsprechend und sich nicht zwingend aus dem geltenden Recht ergebend ablehnt, scheinen nicht einleuchtend. Schließen nämlich mehrere Organisationen als Vertragspartei auf der einen Seite Tarifverträge ab, so geschieht dies m. E. aus der Erwägung heraus, daß der gemeinsame Abschluß dem Vertragsgegner eine größere Macht und Stoßkraft zu erkennen gibt. Dies hat auch auf die Abfassung des Tarifvertrages unstreitig Einfluß. Wollen sich nun die vereinigten Berufsvereine aus ihrem gemeinsamen Vorgehen Vorteile verschaffen, so müssen sie andererseits aus unzulässigen Kampfmaßnahmen gegen den Tarifvertrag verpflichtet werden, wenn auch nur einer der mehreren Vereine diese Maßnahmen vornimmt. Aus diesem Gesichtspunkte ergibt sich die Notwendigkeit einer schuldrechtlichen Einheit, so daß die analoge Anwendung von §§ 427, 431 BGB. zu Recht erfolgt. Eine Verletzung des Tarifvertrages kann demnach bei gleichzeitigem Abschluß mehrerer Organisationen jeder einzelne Verband in der Form begehen, daß der Tarifbruch des einzelnen auch Tarifbruch bezüglich der restlichen Verbände bedeutet.

d) Die Mehrzahl der Verbände ist in Ortsstellen (auch Zahl-, Verwaltungs- oder Bezirksstellen genannt) gegliedert. Die Befugnisse dieser Ortsstellen sind meist durch das Hauptverbandsstatut mitgeregelt. Kraft „abgeleiteter" Gewalt nehmen sie dann die Geschäfte des Verbandes wahr. Mitunter haben die örtlichen Stellen aber auch ihr eigenes Statut und sind selbst wieder rechtsfähige Vereine.

Besonderheiten bezüglich der Verletzung des Tarifvertrages ergeben sich nun, wenn diese Ortsstellen, die entweder selbst den Tarifvertrag abgeschlossen haben oder für die der Gesamtverband abgeschlossen hat,

---

[12]) Das gleiche ließe sich für einen Versammlungsbeschluß auf Arbeitnehmerseiten sagen, der einen tarifvertragswidrigen Streik veranlaßt.

[13]) N.Z.f.A. 1922 Sp. 413.

[14]) Koalitionen S. 105.

dem Vertrage zuwiderhandeln. Unter Zugrundelegung der Verbandstheorie ist hier maßgebend, wer als Partei des Tarifvertrages anzusehen ist.

Hat der Gesamtverband für seinen ganzen Bezirk oder nur für den der Ortsstelle den Tarifvertrag abgeschlossen, so ist nur er Vertragspartei und nur er kann den Vertrag verletzen; bei friedensbrüchigem Verhalten der Ortsstellen ist er aber auch dann verantwortlich, wenn er es unterläßt, auf die Ortsstellen und deren Mitglieder zwecks Erreichung eines tariftreuen Verhaltens einzuwirken. Das Gleiche gilt, wenn die Ortsstelle innerhalb ihrer Vertretungsmacht an Stelle des Gesamtverbandes einen Tarifvertrag abgeschlossen hat (§ 164 BGB.); bei Überschreitung der Vertretungsbefugnis ist überhaupt kein Tarifvertrag (für den Gesamtverband) zustande gekommen (es sei denn, daß er nachträglich seine Genehmigung erteilt) und somit auch kein Raum für einen Tarifbruch[15]).

Hat die Ortsstelle für ihren Bezirk im eigenen Namen einen Tarifvertrag abgeschlossen, so ist zunächst festzustellen, ob sie rechtlich hierzu fähig war. Dies ist zu bejahen, wenn sie selbst wieder ein rechtsfähiger Verein ist[16]). In diesem Falle ist nur sie Tarifpartei, nicht der Gesamtverband; für einen Tarifbruch kommt dann nur sie in Frage. Fehlt der Ortsstelle die Fähigkeit zu eigenem Abschluß, so ist überhaupt kein Tarifvertrag zustande gekommen und daher auch keine unzulässige Kampfhandlung gegen ihn möglich.

Für die Rechtswirksamkeit eines eigenen Tarifvertrages der Ortsstelle fordert Kaskel[17]) noch „die besondere Tarifberechtigung dieser Stelle, d. h. die Befugnis dieser Stelle in ihrem Verhältnis zum Gesamtverband wie zu ihren Mitgliedern zu selbständigem Abschluß eines Tarifvertrages". Dem ist nicht beizutreten; denn die „Tarifberechtigung" ist nicht Voraussetzung für die Tariffähigkeit eines Verbandes. Die Tariffähigkeit der Berufsvereine ist nur davon abhängig, daß sie eben Arbeitgeber- oder Arbeitnehmervereinigungen im arbeitsrechtlichen Sinne sind (§ 1 TVO.); sie ist eine Eigenschaft, die das Gesetz, unabhängig vom Willen der Betroffenen bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen verleiht. Wie die Geschäftsfähigkeit von dem

---

[15]) Ob § 179 BGB. (Erfüllung durch den „falsus procurator") Anwendung finden kann, richtet sich danach, ob die Ortsstelle für sich allein Partei eines Tarifvertrages sein kann.

[16]) Welche Gesichtspunkte hierfür beim nichtrechtsfähigen Verein nach h. M. leitend sind, sagt Kaskel, Tarifbruch S. 32.

[17]) Zur Lehre vom Tarifbruch S. 32. Hiergegen Jakobi, Grundlehren S. 161 ff. Über die „Tarifberechtigung" finden sich hier weitere Literaturangaben.

Vorhandensein bestimmter objektiver Merkmale (Alter, Gesundheit usw.) abhängt, auf die der Wille der Einzelnen ganz ohne Einfluß ist[18]), so ist auch die Tariffähigkeit ohne weiteres jedem Berufsverein im arbeitsrechtlichen Sinne eigen. Eine besondere Befugnis des Verbandes im Verhältnis zu seinen Mitgliedern ist für dessen Tariffähigkeit nicht erforderlich [und deshalb kann ein Verband durch Ausschluß dieser Befugnis auf Grund einer Satzungsbestimmung sich auch nicht aus eigener Machtvollkommenheit seine Tariffähigkeit nehmen].

Die entgegenstehenden Ausführungen von Nipperdey[19]) und Goeppert[20]), nach denen die Tariffähigkeit davon abhängig ist, daß bei reinen Verbänden es zu deren „selbstgesetzten" (Nipperdey[21])), „sich aus der Satzung ergebenden" (Goeppert) Aufgabenkreis gehören muß, Tarifverträge abzuschließen, gehen von dem rechtsfähigen Verein aus, dessen Rechtsfähigkeit durch Gesetz, Satzung oder evidenten Vereinszweck beschränkt werden könne[22]). Dieser Ausgangspunkt ist jedoch unbewiesen. Zunächst ist ohne weiteres zuzugeben, daß die einer Vereinigung durch das Gesetz verliehene Rechtsfähigkeit auch wieder durch Gesetz eingeschränkt werden kann; aber hier liegt auch bereits die Grenze. Nach geltendem Recht steht die juristische Person „in Ansehung ihrer Rechts- und Geschäftsfähigkeit auf dem Gebiete des Vermögensrechtes der physischen Person grundsätzlich gleich"[23]). Eine Beschränkung der Rechtsfähigkeit (durch eigenen Willensakt) gibt es aber bei der natürlichen Person nicht. Die gesetzlichen Bestimmungen über die juristische Person geben auch keinen Anhaltspunkt für eine Beschränkung der Rechtsfähigkeit auf einzelne Rechtsgeschäfte durch die Vereinssatzung. Vielmehr läßt sich aus ihnen eher das entgegengesetzte Resultat ziehen: Nach § 70 BGB. ist eine Beschränkung der Vertretungsmacht des Vorstandes gegenüber gutgläubigen Dritten nur dann wirksam, wenn sie ins Vereinsregister eingetragen ist. Eine Beschränkung der Rechtsfähigkeit durch satzungsgemäße Begrenzung des Vereinszweckes, die Dritten gegenüber von noch einschneidender Bedeutung sein würde, bedürfte aber nach § 64 BGB. keiner Eintragung ins Vereinsregister[24]).

---

[18]) Hier ließen sich weiterhin die Testier-, Wechsel-, Prozeßfähigkeit usw. anführen.

[19]) Die Rechtspr. des RG. zum ArbR. S. 11.

[20]) a. a. O. S. 323.

[21]) Bei zweifelsfreien Arbeitgeberverbänden und Gewerkschaften spricht nach Nipperdey allerdings eine Vermutung für deren Tariffähigkeit. Vgl. Rechtspr. des RG. zum ArbR. S. 10.

[22]) Vgl. die bei Nipperdey a. a. O. S. 11 angezogene Literatur.

[23]) RG. 49/294.

[24]) Vgl. Hueck, Gewollte Tarifunfähigkeit, N.Z.f.A. 1926 Sp. 643 Anm. 5.

Zu diesen theoretischen Erörterungen tritt die praktische Erwägung, daß die Berufsvereine bei Bestehen einer besonderen Tariffähigkeit als Voraussetzung für ihre Tariffähigkeit es immer in der Hand hätten, ein Schlichtungsverfahren unmöglich zu machen, indem sie zwecks Vermeidung eines mißliebigen Zwangstarifs einfach ihre Tariffähigkeit ausschließen, um bei günstiger Gelegenheit das unlängst abgeworfene Gewand wieder anzuziehen. Dies kann nicht Wille des Gesetzgebers sein. Die Tarifberechtigung als Voraussetzung für die Tariffähigkeit ist also abzulehnen.

Stellen sich die rechtsfähigen örtlichen Stellen lediglich als Mitglieder des rechtsfähigen Vereins „Gesamtverband" dar (maßgebend hierfür ist das Statut des Gesamtverbandes), so haftet letzterer für das Verhalten der Ortsstellen als Verhalten seiner Mitglieder nicht. Sind die Ortsstellen Organe des Hauptverbandes (verfassungsmäßiger Sondervertreter), so ist für ihr Handeln der Hauptverband wie für eigenes Handeln verantwortlich.

2. Täterschaft bei unerlaubter Handlung.

Täter einer den rechtsfähigen Berufsverein verpflichtenden unerlaubten Handlung können wieder die Organe des Vereins sein. Maßgebend für die Täterschaft ist vornehmlich § 31 BGB., wonach der Verein „verantwortlich ist für den Schaden, den der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein anderer verfassungsmäßiger Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zu Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt". Schwierigkeiten können sich aus der Unklarheit darüber ergeben, welche Personen bzw. Personenvereinigungen (Ortsstellen usw.!) als „verfassungsmäßig berufener Vertreter" des Gesamtverbandes anzusprechen sind.

a) Das Reichsgericht hat ursprünglich die Haftung der juristischen Person für ihre Organe so formuliert, daß die juristische Person die Handlungen derjenigen Personen als die ihrigen zu vertreten habe, „die verfassungsmäßig zum Handeln, und zwar innerhalb des ihnen angewiesenen Geschäftskreises zum selbständigen Handeln, für sie berufen sind" [26]). Nach Inkrafttreten des BGB. hat das Reichsgericht in enger Auslegung des § 31 BGB. weder die „Selbständigkeit des Handelns an sich, noch die rechtsgeschäftliche Vertretung als solche" der handelnden Personen als entscheidende Merkmale dafür gelten lassen, daß die juristische Person hierfür haftet. Das rechtliche Merk-

[26]) RG. 39/187.

mal, das die besonderen Vertreter [27]), denen eine mehr oder weniger umfangreiche Tätigkeit auf einem größeren sachlichen oder örtlichen Geschäftsgebiet übertragen sei, von den sonstigen Angestellten unterscheidet, für welche die Körperschaft nicht nach Maßgabe des § 31 hafte, sei hiernach ihre Berufung zur Tätigkeit innerhalb eines Geschäftsbereiches durch die Satzung der Körperschaft [28]).

Folgt man dem Reichsgericht, dann ist nur der „verfassungsmäßig berufener Vertreter", dem die Satzung ausdrücklich einen größeren selbständigen Aufgabenkreis zuweist. Mit dem Hinweis darauf, daß das Reichsgericht bei öffentlich-rechtlichen Körperschaften „die ihre Verwaltungsorganisationen regelnden Bestimmungen" [29]) zur Entscheidung dieser Frage herangezogen habe, läßt sich dann nicht rechtfertigen, daß auch bei den Gewerkschaften außersatzungsgemäße Bestimmungen und Anordnungen, die den Verwaltungsapparat des Gesamtverbandes grundsätzlich regeln, herangezogen werden, um eine lokale Stelle als dem § 31 BGB. unterliegend anzusehen [30]). Wenn sich der Staat auch je nach Zweckdienlichkeit der Berufsvereine zur Durchführung öffentlich-rechtlicher Aufgaben bedient, so bleiben die Verbände doch immer noch gewöhnliche rechtsfähige Vereine, auf die nur zur Begründung einer stärkeren Haftung nicht die für öffentlich-rechtliche Körperschaften herausgearbeiteten Grundsätze angewandt werden dürfen.

Allerdings ist m. E. eine zwischendurch vom Reichsgericht in Bd. 70 S. 119 vertretene Auffassung zutreffend: Hiernach genügt es, wenn die Bestellung des Vertreters in den Bestimmungen der Satzung ihren Grund hat; nicht erforderlich ist, daß die Satzung einen Vertreter für einen bestimmten Betriebs- oder Verwaltungszweig vorgesehen hat. „Ob der so Berufene als Vertreter zu erachten ist, entscheidet sich in der Regel nach der Selbständigkeit seiner Stellung sowie nach der Wichtigkeit und dem Umfang des ihm zugewiesenen Geschäftsbezirkes." Deshalb wird man als besondere, neben dem Vorstand für gewisse Geschäfte satzungsmäßig bestimmte Vertreter solche Personen anzusehen haben, deren Bestellung entweder in der Satzung selbst vorgesehen ist, oder die auf Grund einer Bestimmung der Satzung zur rechtsgeschäftlichen Vertretung des Vereins für einzelne oder alle Geschäfte berufen und ermächtigt sind [31]).

Bei Schweigen des Hauptstatuts haben also solche Unterabteilungen oder bestellte Einzelpersonen als verfassungsmäßige Vertreter zu gelten,

---

[27]) „Die besonderen Vertreter" des § 30 BGB. stehen den „verfassungsmäßig berufenen Vertretern" des § 31 BGB. gleich.

[28]) RG. 53/279, 62/35.

[29]) RG. 62/35.

[30]) Dies tut Krotoschin bei Kaskel, Koalitionen S. 178.

[31]) RG. 91/4.

die durch organisatorische Verwaltungsbestimmungen grundsätzlicher Art, wie allgemeine Geschäftsanweisungen, außerhalb der Satzung erlassene Streikreglements und dergl., zu einer selbständigen Tätigkeit berufen sind[32]). Es darf aber dieser allgemein aufgestellte Satz nicht dazu führen, daß der Kreis der nach § 31 BGB. haftenden Personen allzusehr erweitert wird, da sonst letzten Endes jeder Leiter oder sogar Kassierer einer Ortsgruppe den Gesamtverband nach der strengen Haftungsbestimmung des § 31 verpflichten würde. Leitend muß der Grundsatz sein, daß nur solche Personen als Organ zu betrachten sind, denen durch die Satzung oder außerhalb der Satzung liegende organisatorische Verwaltungsbestimmungen eine Tätigkeit übertragen ist, die grundsätzlich von Organen des Gesamtverbandes ausgeübt wird. So müßte z. B. eine Streikkommission, eine Kommission zur Durchführung von Aussperrungen, auch wenn sie nur lokale Befugnisse hat, den Verein nach § 31 verhaften.

b) Zu der Haftung aus § 31 kommt die aus § 831 BGB. Hiernach haftet der Verein, wenn von ihm bestellte Verrichtungsgehilfen einem Dritten in Ausführung ihrer Verrichtungen widerrechtlich Schaden zufügen und den Verein hierbei — kurz gesagt — eine „culpa in eligendo sive custodiendo" trifft. Letzteres wird gesetzlich vermutet, so daß sich der Verein exkulpieren muß. Bestellt sein müssen die Verrichtungsgehilfen durch ein verfassungsmäßiges Organ des Vereins (Vorstand, einzelnes Vorstandsmitglied, verfassungsmäßiger Sondervertreter).

II. Der Berufsverein ist nicht rechtsfähig.

1. Wer kann eine den Berufsverein verpflichtende Verletzung des Tarifvertrags vornehmen?

Maßgebend für den nicht rechtsfähigen Verein ist § 54 BGB., der auf die Regeln für die Gesellschaft verweist. Die meisten Bestimmungen des Gesellschaftsrechtes sind „jus dispositivum". Es besteht somit die Möglichkeit, die Rechtslage des nicht rechtsfähigen Vereins der des rechtsfähigen stark anzunähern. Dies kann durch entsprechende Satzungsbestimmungen geschehen. Aber auch bei Schweigen der Satzung ergeben sich aus dem Wesen des nicht rechtsfähigen Vereins in der rechtlichen Behandlung doch starke Unterschiede von der Gesellschaft. Passen Regeln des Gesellschaftsrechtes nicht für den Verein, so sind sie als ausgeschlossen anzusehen[33]). Alles, „was sich aus dem Zwecke der Vereinigung, aus der Gesamthaltung der Satzung und aus

[32]) Krotoschin, Koalitionen S. 178.
[33]) v. Tuhr a. a. O. I S. 574.

dem bei gleichartigen Vereinen Üblichen als gewollt ergibt“[34]), gilt dagegen als vereinbart. So ist auch von einer Verletzung des Tarifvertrages im allgemeinen das Gleiche wie beim rechtsfähigen Verein zu sagen.

Verstößt der Vorstand des nicht rechtsfähigen Vereins gegen einen Tarifvertrag, so wird hieraus der Verein verpflichtet. Haftungsbegründend ist hier § 278 BGB.; denn der Vorstand hat beim nicht rechtsfähigen Verein nur die Stelle eines geschäftsführenden Gesellschafters (§ 710 BGB.) — nicht eines gesetzlichen Vertreters —, dessen rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht sich nach den gewöhnlichen Grundsätzen der rechtsgeschäftlichen Vollmacht richtet[35]).

Im Falle, daß mehrere nicht rechtsfähige Vereine einen Tarifvertrag abgeschlossen haben, daß sich die Mehrheit der Verbandsmitglieder ohne Beteiligung des nicht rechtsfähigen Vereins als solchen tarifwidrig verhält usw., gilt Entsprechendes wie beim rechtsfähigen Verein. Ortsstellen eines nicht rechtsfähigen Vereins sind dann als Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB. anzusehen, wenn sie sich beim rechtsfähigen Verein als verfassungsmäßige Vertreter darstellen würden[36]) oder wenn sie ausdrücklich vom Hauptvorstand mit der Durchführung des Tarifvertrages betraut sind.

2. Täterschaft bei unerlaubten Handlungen.

Da beim nicht rechtsfähigen Verein der Vorstand, sonstige Vertreter (Ortsstellen usw.) oder Dritte nur als von der Gesamtheit der Mitglieder Bevollmächtigte bzw. „zu einer Verrichtung Bestellte“ anzusehen sind und nach h. M. eine analoge Anwendung des § 31 BGB. abzulehnen ist[37]), werden die Gewerkschaften — dies ist der aktuelle Fall — aus unerlaubten Handlungen der oben genannten Personen nur nach § 831 BGB. verpflichtet. Wegen der Wichtigkeit dieser Bestimmung für das Recht der Berufsvereine sei hierauf etwas näher eingegangen.

Voraussetzung für die Anwendung des § 831 BGB. ist:

a) Bestellung des Verrichtungsgehilfen — meist wird es sich um Streikposten handeln, wenn eine Gewerkschaft für außervertrag-

---

[34]) Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit S. 14.

[35]) Gierke a. a. O. S. 19.

[36]) Vgl. S. 42 ff.

[37]) Staudinger, Bemerkung 12 zu § 31 BGB.; Komm. der RGRäte § 31 BGB. Anm. 4; Gierke a. a. O. S. 19. Das OLG. Hamburg begründet in einem Urteil v. 8. 4. 1924 (abgedr. in JW. 1924 S. 1882 ff.) eine analoge Anwendung des § 31 BGB. auf eine nicht rechtsfähige Gewerkschaft damit, daß „bei großen Vereinen, die die Vorteile des Rechtsverkehrs genießen, das Rechtsgefühl und die Verkehrsanschauung“ eine Verantwortlichkeit nach § 31 BGB. verlangten.

liches Verschulden in Anspruch genommen werden soll — seitens des Berufsvereins.

b) Schadenszufügung durch den Verrichtungsgehilfen in Ausführung der Verrichtungen, die ihm übertragen wurden.

c) Widerrechtlichkeit (Verschulden ist nicht erforderlich) der Handlung des Verrichtungsgehilfen und Kausalität zwischen der Handlung und dem eingetretenen Schaden [38]).

Nach der reichsgerichtlichen Praxis ist erforderlich, daß der zu einer Verrichtung Bestellte die Anordnungen des Bestellers für die Ausführung der Verrichtung zu befolgen hat, von dessen Weisungen abhängig ist [39]). Planck [40]) will auch den als „bestellt" im Sinne von § 831 BGB. ansehen, der innerhalb gewisser Grenzen die Art des Handelns selbst zu bestimmen hat. Ob nun die engere Ansicht des Reichsgerichts oder die weitere Plancks zutrifft, bleibe dahingestellt. Jedenfalls steht nach beiden Ansichten (und dem Wortlaute des Gesetzes) außer Streit, daß der Geschäftsherr die „Auswahl" der Verrichtungsgehilfen getroffen haben muß. Ein entgegenstehendes Urteil des OLG. Dresden vom 11. Mai 1921 (abgedr. in JW. 1922 S. 1728 ff.) sei hier, obwohl schon einige Jahre zurückliegend, wegen seiner eigenartigen Begründung kurz beleuchtet.

Es handelt sich hier darum, daß Streikposten, die aus freien Stücken den von der beklagten Gewerkschaft organisierten Streikpostendienst unterstützen und in seiner Wirkung verstärken wollten, hierbei unerlaubte Handlungen begingen. Die Begründung des verurteilenden Erkenntnisses führt aus, daß eine Streikleitung damit rechnen müsse, daß fremde Personen zuströmten; solche Personen seien „i. S. des allgemeinen Sprachgebrauches den Streikposten zuzuzählen". Eine derartige Auslegung des § 831 ist unhaltbar. Mit Recht sagt Baum (a. a. O. S. 1729), daß man mit dieser Begründung jeden haftbar machen könne, der eine öffentliche Veranstaltung trifft, bei der er mit einem Zusammenströmen größerer Menschenmassen und den dabei vorkommenden unvermeidlichen unerlaubten Handlungen, z. B. Taschendiebstählen, rechnen muß.

Wann eine unerlaubte Handlung von Streikposten „in Ausführung" oder „gelegentlich" ihrer Verrichtungen begangen ist, läßt sich nicht scharf abgrenzen. Maßgebend muß hier sein, ob gerade diese Handlungen beim Streikpostenstehen nach den Erfahrungstatsachen des Lebens vorzukommen pflegen, so z. B. Beleidigung, Nötigung oder leichte Körperverletzung; nicht Diebstahl, Totschlag usw.

[38]) Über die Kausalität vgl. Weigert bei Kaskel, Koalitionen S. 195.
[39]) RG. 51/200, 91/364.
[40]) Komm. § 831 Anm. 1 a.

Eine Haftung des Berufsvereins tritt nun nicht ein, wenn er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt „in eligendo" und, sofern ihm dies nach den Umständen auch obliegt, „in custodiendo" angewandt hat. Bezüglich der Pflicht, geeignete Personen auszuwählen, hat sich für Unternehmungen größeren Umfanges, wo dem Geschäftsherrn die Auswahl aller Angestellten unmöglich ist, in der Rechtsprechung folgender Grundsatz herausgebildet: „Hat der Geschäftsherr einen höheren Angestellten persönlich angestellt, dieser wieder die niederen Angestellten, so braucht der Geschäftsherr, sofern eine genügende allgemeine Organisation nachgewiesen wird, den Exkulpationsbeweis nur bezüglich des höheren Angestellten zu führen."[41]) Die Begründung findet die Rechtsprechung darin, daß die Bestimmung des § 831 BGB. nicht Haftung für fremdes Verschulden, sondern eine solche für eigenes Verschulden des Haftpflichtigen festsetze[42]).

Wer ist nun beim nicht rechtsfähigen Verein als „Besteller" anzusehen? Daß es hier keine gesetzlichen Vertretungsorgane gibt, ist eingangs festgestellt. Maßgebend für den Vereinswillen ist nur die Mitgliederversammlung. Alle Handlungen nach außen, die sich als Handlungen des Vereins im Rechtssinne darstellen sollen, müssen sich auf einen Versammlungsbeschluß zurückführen lassen. Die Mitgliederversammlung ist also als „Besteller" im Sinne von § 831 BGB. anzusehen. Zur Ausführung des Vereinswillens bestellt sie den Vorstand; dieser wiederum bedient sich weiterer Erfüllungsgehilfen zur Realisierung des Vereinszweckes. Demnach ist aus einer Verletzung der Auswahlpflicht der nicht rechtsfähige Berufsverein nach geltendem Recht nur zu belangen, wenn die Mitgliederversammlung[43]) bei der Bestellung des Vorstandes nicht sorgfältig war.

Wann die Pflicht zur „Leitung der Verrichtung für den Besteller nach § 831 BGB. gegeben ist, richtet sich nach der Verkehrsanschauung mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse des konkreten Falles"[44]). Von einer Personengesamtheit, wie sie die Mitgliederversammlung darstellt, wird man eine derartige Aufsichtspflicht nicht verlangen können[45]).

Zum Ausschluß der Haftung muß aber dem Erfordernis „einer genügenden allgemeinen Organisation" stets Rechnung getragen sein. Diese

---

[41]) Komm. d. RGRäte § 831 BGB. Anm. 5c.

[42]) Staudinger, Komm. § 831 BGB. Anm. 1; RG. 78/108.

[43]) Haben einzelne Mitglieder nicht mit abgestimmt oder gegen die Bestellung gerade dieses Vorstandes gestimmt, so sind sie trotzdem als Besteller anzusehen. Vgl. Weigert bei Kaskel, Koalitionen S. 199.

[44]) Staudinger Komm. § 831 BGB. Anm. 4aγ.

[45]) Vgl. Nipperdey, Gutachten S. 413.

besondere Kontrollpflicht leitet das Reichsgericht aus § 823 BGB. her[46]). Die Beweislast liegt hier so, daß der Verletzte den Nachweis der mangelnden Organisation führen muß.

Beschließt die Mitgliederversammlung eine unerlaubte Handlung, so haftet nach Nipperdey[47]) der nicht rechtsfähige Verein aus §§ 823 ff., zum mindesten aus § 830 II BGB. Doch ist wie beim rechtsfähigen Verein auch hier eine Vereinshaftung abzulehnen. Die Beschlüsse der Mitgliederversammlung sind nur im Innenverhältnis von Bedeutung; eine direkte Haftung aus §§ 823 ff. ist deshalb nicht anzunehmen.

Ebensowenig läßt sich aus § 830 II für den Verein als solchen eine Haftung konstruieren. Wird nämlich in der Mitgliederversammlung eine unerlaubte Handlung beschlossen, so ist die aus diesem Beschluß tatsächlich resultierende unerlaubte Handlung erst dann dem Verein als solchen zuzurechnen, wenn ein mit der Vertretung des Vereins nach außen hin betrautes „Organ" (soweit man beim nicht rechtsfähigen Verein überhaupt von „Organen" reden kann) die Handlung wirklich ausführt bzw. Dritte damit betraut, oder besser, dazu anstiftet (vgl. oben). Wird ein solches „Organ" nicht tätig, so liegt ein für den nicht rechtsfähigen Verein rechtlich relevantes Handeln nicht vor. Lediglich die Vereinsmitglieder als Einzelpersonen können dann nach § 830 II BGB. (Anstifter) haftbar gemacht werden.

Dritter Teil.

Nach welchen Rechtsregeln richtet sich die Haftung der Berufsvereine?

A. Haftung bei Tarifbruch.

I. Die Rechte der verletzten Partei (rechtsfähiger und nicht rechtsfähiger Verein).

1. Die Rechtsfolgen aus Tarifbruch bestimmen sich nach §§ 320 ff. BGB.; denn der obligatorische Teil des Tarifvertrages ist ein gegenseitiger Vertrag. Der tariftreue Verband kann zunächst auf Erfüllung klagen, sofern er am Fortbestehen des Tarifvertrages ein Interesse hat. Die Realisation eines obsiegenden Urteils stößt auf Schwierigkeiten, weil es sich meist darum handeln wird, daß der Be-

[46]) Komm. d. RGRäte § 823 BGB. Anm. 6 c.
[47]) Gutachten S. 412.

rufsverein auf seine Mitglieder zwecks Erreichung eines tariftreuen Verhaltens einwirken soll. Hierbei muß die Auswahl der Mittel nach Sinzheimer[1]) dem schuldigen Berufsverband überlassen bleiben. Eine Vollstreckung des Urteils wäre dann mangels Verurteilung zur Vornahme bestimmter Handlungen[2]) nicht möglich. Auch haben ja die Verbände für den Erfolg der angewandten Mittel nicht einzustehen. Eine Klage hat aber nur dann einen wirklichen Sinn, wenn im Falle des Obsiegens auf Grund des ergehenden Urteils zwangsvollstreckt werden kann[3]).

Bietet sich ein Anhaltspunkt dafür, zu einem bestimmten (und deshalb vollstreckbaren) Urteilstenor zu gelangen, so ist davon Gebrauch zu machen. Eine solche Möglichkeit kann man mit Hueck[4]) in der analogen Anwendung des § 315 BGB. finden. Steht nämlich dem schuldigen Verband das Recht zu, die Mittel, durch die er ein tariftreues Verhalten seiner Mitglieder herbeiführen will, selbst auszuwählen, so hat diese Auswahl nach billigem Ermessen zu erfolgen. Geschieht dies nicht, so kann durch Urteil nach billigem Ermessen ein geeignetes Mittel zwecks alsbaldiger Herbeiführung der Tariftreue festgelegt werden. Eine Zwangsvollstreckung gemäß § 888 ZPO. (Beugezwang durch Geldstrafe in unbeschränkter Höhe) wäre dann möglich. Diese Schwierigkeiten lassen sich aber vermeiden, wenn für den Fall des Vertragsbruches eine Konventionalstrafe vereinbart oder die Anwendung sonstiger bestimmter Maßnahmen vertraglich vorgesehen wird.

Nach § 320 I BGB. kann die tariftreue Partei ihre Verpflichtung aus dem Tarifvertrag verweigern, bis die Folgen des tarifwidrigen Verhaltens beseitigt sind. Schließen z. B. die tarifgebundenen Arbeitgeber tarifwidrige Arbeitsverträge ab, ohne daß ihr Berufsverband Maßregeln hiergegen ergreift, so kann eine Gewerkschaft z. B. den Streik proklamieren, ohne daß sie hierdurch den Tarifvertrag verletzt. Nicht beseitigt ist aber der Tarifvertrag; erfüllt die friedensbrüchige Partei wieder ihre vertragsgemäßen Pflichten, so ist auch die andere Partei

---

[1]) Arbeitsnormenvertrag II S. 166, 209.

[2]) Stein, Komm. zur ZPO. vor § 704 II, 3a.

[3]) Die moralische Bedeutung, die Sinzheimer (a. a. O. S. 209) der bloßen Feststellung durch Urteil, daß die Mitglieder des Berufsvereins den Arbeitsfrieden gebrochen haben, beimißt, ist bei weitem nicht so groß, wie S. annimmt. Daß eine in diesem Prozeß festgestellte Rechtsverletzung durch den Berufsverein wichtig sei als Grundlage für eine spätere Schadenersatzklage, ist deshalb kein Argument für den Wert einer solchen Klage, weil ja diese Feststellung bei der Schadenersatzklage selbst früh genug erfolgen kann, sofern diese überhaupt angestrengt wird; vielleicht könnte aber die Prozeßkostenfrage hier mitbestimmend sein.

[4]) Das Recht des Tarifvertrages S. 179 Anm. 5.

wieder zur Tariftreue gehalten. Handeln die Tarifparteien an sich nicht vertragswidrig, sondern liegt nur ein den Tarifvertrag negierendes Massenverhalten der Berufsvereinsmitglieder vor, so gibt Nipperdey[5]) mit Recht ein sofortiges Lossagerecht aus § 242 BGB. wegen Nichtzumutbarkeit der Leistung. Folge der Geltendmachung dieses Rechtes ist, daß auch die Gegenpartei nicht mehr an den Tarifvertrag gebunden ist.

Stellt sich der Friedensbruch als positive Vertragsverletzung dar[6]), so hat die vertragstreue Partei die Rechte aus §§ 325, 326 BGB. Ein Friedensbruch bedingt nicht die Unmöglichkeit, in Zukunft den Tarifvertrag doch wieder zu erfüllen; deshalb ist § 326 analog anzuwenden. Als Rechtsfolgen ergeben sich die Verpflichtung der schuldigen Partei zum Ersatz des entstandenen Schadens und, wenn der Vertragszweck derart erheblich gefährdet wird, daß dem Gegner die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht zugemutet werden kann, ein Rücktrittsrecht der tariftreuen Partei unter Ablehnung der Leistung und Forderung von Schadenersatz wegen Nichterfüllung. Eine „erhebliche Gefährdung" wird immer in der Fassung eines Streik- oder Aussperrungsbeschlusses zu erblicken sein. Der grundlegende Unterschied zwischen § 320 und § 326 BGB. liegt darin, daß bei Anwendung des § 326 die tariftreue Partei nicht mehr die weitere Einhaltung des Tarifvertrages verlangen kann.

2. Neben diesen Rechten hat die tariftreue Partei eine Klage auf Unterlassung, wenn weitere rechtswidrige (Verschulden ist hier nicht erforderlich) Eingriffe in den Tarifvertrag zu befürchten sind; in ständiger Rechtsprechung ist anerkannt, daß jeder, auch nur objektiv rechtswidrige Verstoß gegen ein vom Gesetz geschütztes Gut zu dieser vorbeugenden Unterlassungsklage berechtigt[7]).

3. Der Schadenersatzanspruch richtet sich nach § 249 BGB.; er geht auf Naturalrestitution. Die angewandten Kampfmittel müssen in ihrer Wirkung nach Möglichkeit unschädlich gemacht werden, so z. B. die Aufforderung zu Streik oder Aussperrung widerrufen werden, sofern dieser Aufforderung noch nicht nachgekommen wurde. Ist Streik oder Aussperrung bereits erfolgt, so wird die Herstellung desjenigen Zustandes, wie er ohne die Vertragsverletzung bestehen würde, meist nicht möglich sein. Die schuldige Partei hat dann Entschädigung in Geld zu leisten.

---

[5]) Die Rechtspr. des RG. zum ArbR. S. 58.

[6]) Es handelt sich hier hauptsächlich um die Verletzung der Pflicht, den Arbeitsfrieden selbst zu erhalten und entsprechend auf die Verbandsmitglieder einzuwirken.

[7]) Vgl. Enneccerus I, 2 § 237 I.

Hat die Mehrzahl der Mitglieder eines Berufsvereins den Arbeitsfrieden gebrochen, ohne daß der Verband Maßregeln hiergegen ergreift, so kann er einem Schadenersatzanspruch seines Tarifvertragsgegners mit der Einwendung begegnen, daß auch bei Anwendung aller ihm zu Gebote stehenden Mittel der Arbeitsfriede sich nicht habe erhalten lassen. Nach § 287 ZPO. entscheidet dann das Gericht [8]) unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung, ob und in welcher Höhe im konkreten Fall durch schuldhaftes Verhalten des Verbandes ein Schaden entstanden ist [9]).

II. Haftendes Vermögen.

1. Beim **rechtsfähigen** Berufsverein ist haftpflichtig nur der Verein als solcher. Die Haftung basiert auf § 276 BGB.; soweit (wie im 2. Teil der Arbeit dargelegt ist) der Berufsverein als solcher (Organtheorie) den Tarifvertrag verletzt, haftet er wie eine natürliche Person.

Haftungsobjekt ist nur das Vereinsvermögen, da ja die vermögensrechtsfähige juristische Person im Rechtsverkehr durch ihre Organe selbsthandelnd auftritt [10]).

2. Beim **nicht rechtsfähigen** Verein bestimmt sich die Haftung nach den Regeln über die Gesellschaft (§ 54 BGB.). Aus zum Schadenersatz verpflichtenden Handlungen des Vereins haften demnach grundsätzlich alle Mitglieder des Vereins mit ihrem ganzen Vermögen als Gesamtschuldner (§§ 714, 427 BGB.). Da nun fast alle Berufsvereine der Arbeitnehmer nicht rechtsfähige Vereine sind, würde diese umfassende Haftung unbedingt zu ihrem Ruine führen; denn bei „unveränderter Geltung dieser gesetzlichen Regelung wäre der Eintritt in einen nicht rechtsfähigen Verein meist ein unverantwortlicher Leichtsinn“ [11]). Es ist deshalb zu untersuchen, wie eine Reduzierung der Haftung auf das Vereinsvermögen rechtlich möglich ist.

Immer ist die Beschränkung der Haftung durch besonderes Abkommen zwischen den Vertragsparteien möglich. Weiterhin ist anerkannt, daß durch Satzungsbestimmung die Vertretungsmacht des Vor-

---

[8]) Vgl. RG. 76/47.

[9]) Sinzheimer a. a. O. S. 216 fordert in derartigen Fällen eine Umkehrung der Beweislast. Zuzustimmen wäre dann, wenn keine andere Möglichkeit zum Beweise der Entstehung (oder Bezifferung) des Schadens für die geschädigte Partei gegeben wäre. Nun gilt aber für § 287 ZPO. gerade für die Frage des Kausalzusammenhanges (vgl. Stein, Komm. z. ZPO. § 287 I, 2c). Es muß deshalb mit der Anwendung dieser Gesetzesbestimmung sein Bewenden haben.

[10]) Vgl. Staudinger, Vorbem. über „Juristische Personen“ B 3.

[11]) Gierke a. a. O. S. 38.

standes so weit eingeschränkt werden kann, daß er die Vereinsmitglieder nur mit ihrem Anteil am Vereinsvermögen haftbar machen kann[12]); denn nur „im Zweifel", also nur insoweit nicht anderweitige Vereinbarungen bzw. Bestimmungen bezüglich der Vertretungsmacht des Vorstandes getroffen sind, ist der Vorstand zur vollen Vertretung der Vereinsmitglieder nach § 714 BGB. ermächtigt. Eine derartige Beschränkung der Vertretungsmacht des Vorstandes bzw. Haftungsbeschränkung der Mitglieder wird bei Berufsvereinen immer zu unterstellen sein, auch wenn die Satzung schweigt und im konkreten Falle bei den Vertragsverhandlungen ausdrücklich nichts Diesbezügliches erwähnt ist[13]). Diese Unterstellung ist namentlich bei den Gewerkschaften deshalb gerechtfertigt, weil ein Arbeitgeberverband wohl schwerlich damit rechnet, daß er sich bei einem Tarifbruch seitens des nicht rechtsfähigen Arbeitnehmerverbandes dadurch schadlos halten kann, daß er in das Vermögen!! der einzelnen Arbeitnehmer exekutiert. Ein Äquivalent dieser Haftungsbeschränkung liegt darin, daß nach § 54, 2 BGB. neben dem nicht rechtsfähigen Verein immer derjenige persönlich haftet, der für den nicht rechtsfähigen Verein mit Dritten einen Vertrag schließt (bzw. haften mehrere Handelnde als Gesamtschuldner), eine Bestimmung, die nur durch ausdrückliche vertragliche Vereinbarung abgeändert werden kann.

III. Geltendmachung der Haftung (rechtsfähiger und nicht rechtsfähiger Verein).

Im arbeitsgerichtlichen Verfahren ist den Berufsvereinen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer, gleichgültig, ob sie juristische Personen sind oder nicht, die aktive und passive Parteifähigkeit zuerkannt (§ 10 ArbGerG.)[14]). Für alle Streitigkeiten aus Tarifverträgen ist das Verfahren vor den Arbeitsgerichten vorgeschrieben (§ 2 Ziff. 1 ArbGerG.).

---

[12]) Vgl. Hueck, Das Recht des Tarifvertrages S. 187; Gierke a. a. O. S. 39.

[13]) Vgl. die bei Gierke a. a. O. S. 39 angezogene Literatur; Planck, Komm. Anm. 3i zu § 54 BGB.; RG. 63/65, 74/374.

[14]) Für die nicht rechtsfähigen Gewerkschaften ist in bürgerlichen Streitigkeiten, die nicht auf dem Gebiete des Arbeitsrechts liegen (z. B. Streitigkeiten aus dem Kauf eines Vereinshauses), und bei Klagen der Gewerkschaft gegen ihre Mitglieder (z. B. wegen Vereinsbeiträgen) wie bisher § 50 II ZPO. maßgebend. Eine Umgehung dieser Bestimmung in der Form, daß die Mitgliederversammlung durch besonderen Beschluß seinen Vorstand für den einzelnen Fall oder satzungsgemäß für immer mit der gerichtlichen Vertretung des Vereins beauftragen kann, ist von der Rechtsprechung anerkannt. Vgl. RG. 91/360. Dies war bis zum Inkrafttreten des ArbGerG. für die Geltendmachung von Rechten aus unzulässigen Kampfhandlungen von großer Wichtigkeit.

Da ein Tarifvertrag im Interesse der Berufsvereinsmitglieder geschlossen wird, kann ein Berufsverein auch den Schaden geltend machen, der seinen Mitgliedern durch einen Friedensbruch entstanden ist[15]). Für die Schadensberechnung kann hierbei ein mitwirkendes Verhalten, namentlich eines Arbeitgebers im Falle eines Streiks, von besondrer Bedeutung werden[16]).

Es bleibt noch zu untersuchen, ob auch die einzelnen Mitglieder, aus denen sich die Berufsvereine zusammensetzen, Ansprüche aus Tarifbruch persönlich gegenüber dem auf der anderen Seite stehenden Berufsverein geltend machen können.

Zunächst gilt, daß die Berufsvereine als Kontrahenten des Tarifvertrags allein leistungspflichtig sind; geltend gemacht werden kann also ein Anspruch immer nur gegen den Berufsverein, nicht gegen dessen einzelne Mitglieder.

Nun können aber Verträge nach § 328 BGB. so abgeschlossen werden, daß eine Leistung an einen Dritten so zu bewirken ist, daß der Dritte unmittelbar das Recht erwirbt, die Leistung zu fordern. Ist nun der Tarifvertrag ein solcher Vertrag zugunsten Dritter?

Um hier zu einem Ergebnis zu kommen, ist zu untersuchen, ob bei Fehlen einer ausdrücklichen diesbezüglichen Bestimmung im Tarifvertrage nicht „aus den Umständen, insbesondere aus dem Zweck des Vertrages zu entnehmen ist", ob die Vereinsmitglieder unmittelbar berechtigt werden sollen. Nach Kaskel[17]) kommt es hier darauf an, „ob Individualinteressen der einzelnen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vorliegen, oder aber mit Rücksicht auf das Hinausgreifen der strittigen tariflichen Bestimmungen über das Einzelarbeitsverhältnis Kollektivinteressen der gesamten Arbeiterschaft oder eines Teils oder einer Gruppe vorliegen. Ergibt sich, daß einzelne Arbeitnehmer oder Arbeitgeber ein individuelles Interesse an besonderer Geltendmachung haben, so können sie persönlich aus dem Tarifvertrag klagen". Dies ist auch vom Reichsgericht in Bd. 73 S. 92 ff. (allerdings hier für einen Arbeitgeber) anerkannt.

B. Haftung aus unerlaubter Handlung.

In gleicher Weise wie bei Streitigkeiten aus Tarifverträgen sind die Berufsvereine auch für Klagen aus unerlaubten Handlungen, die im

---

[15]) Vgl. Enneccerus I, 2 § 257 I.

[16]) Siehe hierüber Groh, Koalitionsrecht S. 162 ff.; Koalitionen und Koalitionskampfmittel S. 185 ff.

[17]) Tarifbruch S. 38.

Arbeitskampfe oder wegen Fragen des Vereinigungsrechtes zwischen tariffähigen Parteien oder zwischen diesen und Dritten vorgenommen wurden, vor den Arbeitsgerichten voll parteifähig (§ 10/2, Ziff. 1 ArbGerG.).

Jeder Geschädigte hat Anspruch auf vollen Ersatz des entstandenen Schadens; also der einzelne Arbeitgeber, der einzelne Arbeitnehmer, die Berufsvereine. Stellt sich die unerlaubte Handlung als Verstoß gegen ein Schutzgesetz dar, so muß der Geschädigte zum geschützten Personenkreis gehören, wenn ihm ein Schadenersatzanspruch erwachsen soll. Jeder von einer unerlaubten Handlung Betroffene hat die vorbeugende Unterlassungsklage, wenn weitere Verstöße zu erwarten sind[18]).

Der Anspruch richtet sich gegen den schuldigen Verband und gegen den persönlichen Täter, die als Gesamtschuldner haften.

Haftungsobjekt ist beim rechtsfähigen Verein nur das Vereinsvermögen, beim nichtrechtsfähigen Verein nach h. M. das Vereinsvermögen und das Vermögen der einzelnen Mitglieder[19]).

---

[18]) Für seine Mitglieder kann der Berufsverein aus abgetretenen Ansprüchen oder als Prozeßvertreter klagen.

[19]) Oertmann, Komm. § 54 BGB. 3b.

Lebenslauf

Am 10. 12. 1902 wurde ich zu Bonn als Sohn des verstorbenen Tongrubenbesitzers Karl Plate und seiner Ehefrau Katharine geb. Franzen geboren. Bis zu meinem 14. Lebensjahre besuchte ich die Volksschule zu Bonn. Ende 1917 wurde ich in die Obertertia des Gymnasiums zu Stollberg (Rhld.) aufgenommen. Von Ostern 1919 bis 1922 besuchte ich das Realgymnasium zu Bonn und bestand hier Ostern 1922 die Reifeprüfung. Während des Sommersemesters 1922 war ich bei der Universität Bonn (philosophische Fakultät) immatrikuliert. Vom folgenden Semester an besuchte ich die Technische Hochschule zu Darmstadt. Da ich aus finanziellen Gründen gezwungen war, mein Studium zu unterbrechen, nahm ich zunächst eine Stellung bei einer Bank an und war späterhin als Hilfsgeschäftsführer beim Rheinischen Bauernverein tätig. Vom S.-S. 1925 bis zum W.-S. 1926/27 studierte ich in Bonn Rechtswissenschaft; im S.-S. 1927 und W.-S. 1927/28 war ich an der Universität in Tübingen (juristische Fakultät) immatrikuliert. Nach Ablegung einer Vorprüfung wurde ich auf Grund meiner Dissertation über das Thema: „Haftung der Berufsvereine der Arbeitgeber und Arbeitnehmer für unzulässige Kampfhandlungen" zur mündlichen Doktorprüfung zugelassen. Diese bestand ich am 25. Januar 1928.